
BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
13 A
4



Sumpt: et Typis Ioan: Bapt: Mayr, Typogr: Aulico-Acad.

Melchior Küsell f.


Canon
Regula Vitæ
Suum cuique
Auxilio Mutuo
Epifc.
Abbas antiq.
Nicolaus Abbas
et Card.
COLLEGIVM
VNIVERSI IVRIS CANONICI
TRIPARTITVM.
P. LVDOVICI ENGEL BENED:
MELLIC.
Per sonæ
Res
Acti ones
Salisburgi
M.DC.LXXI.
Sumpt: et Typis Ioan: Bapt: Mayr, Typogr: Aulico-Acad.
Melchior Küsell f.

COLLEGII
JURIS CANONICI
IN
RES, PERSONAS, ET ACTIONES
PARTITI,

Servatis Rubricis V. Decretalium,
juxta Materiæ Ordinem transpositis,

QUOD

DEO ADIUVANTE

Collegit

P. LUDOVICUS ENGEL,

Benedict. Mellic. J. U. D. Salisb. Consiliarius,
Eccles. Procancellar. ac SS. Canonum
primus Professor.



PARS II.
DE REBUS.



Cum Gratia & Privilegio speciali
Sac. Cæsar. Majest.



SALISBURGI,
Sumptibus & Typis JOANNIS BAPT. MAYR,
Aulico-Academici Typographi & Bibliopolæ.
Anno M. DC. LXXIV.

Superis adamabilis Arbor



Una tulit

Mutuoq; decore

fœdere raro







augendo tuetur

Melchior Küsell f.



CELSISSIMO

Et

REVERENDISSIMO

S. R. I. PRINCIPI

AC

DOMINO, DOMINO

MAXIMILIANO GANDOLPHO,

EX S. R. I. COMITIBUS

DE KÜENBURG,

RCHIEPISCOPO SALISBURGENSI

SEDIS APOST; LEGATO,

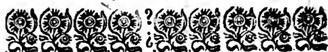
GERMANIÆ PRIMATI, &c. &c.

DOMINO DOMINO

CLEMENTISSIMO.







CELSISSIME

PRINCEPS,

DOMINE DOMINE

CLEMENTISSIME.

ADorârunt nuper Celſitudinem TUAM *Perſonæ Collegij mei*, nunc ſ profundiſſima quoque ve-ratione ſuccedunt, & in Cle-ntiſſimam tuam tutelam re-i cupiunt. arcet acceſſum *rum* exilium dignitatis TUÆ limitas, invitat cognata Illuſſimæ Proſapiæ TUÆ huma-is, divinæ virtutis imitatrix, ı ſic digna dignaris, ut humi-

lia non dedigneris, probè memor Imperatorij moniti, *nihil tam esse peculiare Imperialis Majestatis, quàm* HUMANITATEM, *per quam solam DEI servetur imitatio.*(a) Hæc in TE accendit subditorum devotionem, inflam̃at civium amorem, conciliat exterorum cultum, excitat musarum studia. liceat mihi jure meliori de TE dicere, *quod* olim de Imperatore suo Seneca: (b) *nemo unus homo uni homini tam charus unquam fuit, quàm tu populo, magnum longúmque ejus bonum, nemo quod te imitari velit exemplar extra te quærit, principatus tuus ad gustum exigitur;* *natu-*

(a) *in l. fin. C de donat. inter vir. & ux.* (b) *lib. 1. de Clement.*

naturalis tibi ista bonitas, æqualis ad maximos imósque pervenit clementiæ tuæ admiratio.

Sed meritò *Res* omnes *sacræ & profanæ* Tibi & Tuo clementissimo Nomini debentur, qui sacra & profana jugi & vigilantissimâ curâ instauras, instaurata protegis, protecta servas, servata sapientissimè gubernas.

Superi! ut cordi habes *Res* nostras Academicas, per Te fulgent altaria sacris & pretiosis ornamentis, per Te fundantur magnifica templa, struuntur Professorum adminicula & receptacula ædificia, quidquid *Rerum* deest vix à Te oratur, exoratur, habent mox preces precium,

cium, vota data. Clementissimâ Tua præsentiâ crebrò illustras auditoria, animas scholas, vegetas studiosæ juventutis indolem, Phœbus inter Musas, Sol inter Astra litteraria. Hæc est *naturalis bonitas* Tua, quam in Te & tota honorum fertilissima stirpe Tua (quod probat prior mea Epistola) (c) natura plantavit, studium excoluit, virtus perfecit, honor coronavit. ô radians unio in fronte Principis, ô conjunctio siderea, humanitas & sapientia, bonitas & prudentia, hic dicat Plutarchus: *Deum duo sui pulcherrima simulacra fecisse, in Cælo Solem in Terris Regem.*

Dum

(c) 1. p. Colleg.

Dum igitur fores Collegij mei glorioſo nomine Tuo exornare clementiſſimè conceditur, quod aliud lemma ponam, quàm ut olim Romani in veſtibulo Cæſarum ſuorum Coronam & Epigraphen: *ob cives ſervatos*, quo *nullum ornamentum Principis faſtigio dignius pulchriusque* cenſet Annæus (d) & Poëta: (e)

Conſpicuos poſtes tectáq; digna DEO
Cauſa ſuperpoſita ſcripto teſtata corona,
Servatos cives *&c.*

Sic veſtibulo *Collegij* non jam mei ſed Tui Tuoq; Clementiſſimo Nomine coronato inſcribam, *ob Res ſacras & profanas, artes & litteras ſervatas.*

Non

(d) 1. *de Clem. in fin.* (e) *III. Triſt.*

Non dedignare, Princeps Clementissime, humanissimo, quo soles, oculo, hanc Celsitudini TUÆ debitam & dicatam inscriptionem, Deus TE vicissim servet in seram & prosperam Annorum ac Regiminis canitiem, méq; semper in clementissima TUA gratia conserva.

Ita precor

CLEMENTISSIMÆ
CELSITUDINIS TUÆ

Humillimus & obsequentissimus
LUDOVICUS ENGEL.

APPROBATIO FACULTATIS THEOLOGICÆ.

SEquitur ſecundis ventis & velis *Secunda Pars Collegij Univerſi Iuris Canonici De Rebus* Ductore & Doctore *Angelo* : quæ, cùm juxta Sacras Fidei Orthodoxæ Leges, & Canonica SS. Pontificum ſtatuta, vaſtum & profundum totius Juris Canonici pelagus ſecurè percurrat : & *Res* ferat pretioſiſſimas ac Reipublicæ Eccleſiaſticæ perneceſſarias & utiliſſimas : digniſſimam cenſeo, quæ in omnes Orbis Chriſtiani Partes excurrat, atq; ad publicæ Utilitatis & Honoris portum appellat. Ita judico

Salisb. 1. *Januarij.*
Anno 1674.

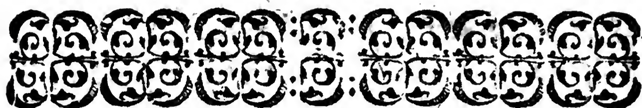
Loco ſpectabilis D. DECANI,

P. Gregorius Wimmperger,
Benedictinus Cremifan. SS. Theolog. Doct. & Profeſſ. Ordinarius.

APPROBATIO FACULTATIS JURIDICÆ.

Pars ista Secunda de secundo Juris Objecto scilicet de Rebus, tam solidè ac doctè elaborata reperitur, ut non modò Studiosis Juris, sed etiam ipsis Docentibus, ac in foro jam versantibus maximam adferre possit utilitatem. Uti igitur homini res quasi alteram vitam inspirant, sic & primæ Authoris Parti, de Personis conceptæ, nova quasi vita ex hac secunda Parte accedit: Proinde & hæc secunda Pars in lucem publicam meritò prodit. Ita censet.

CHRISTOPHORUS BLUMBLACHER, J. U. D. Celsissimi & Reverendissimi Principis & Archiepisc. Salisb. &c. Consiliar. Aul. ejusd. Cam. Procurat. & in alma hac Universit. Pandectarum Profess. Ord.



PROLOQUIUM
AD
JURIS CANONICI
STUDIOSOS.



VObis iterum & pro veſtra eruditione ac manuductione ſcribo DD. Studioſi, proteſtor enim coram Orbe & Urbe adverſus omnia Tribunalia, & Judicia quæcunque, ne ex ſola authoritate hujus Scholaſtici Opuſculi ad cauſarum deciſionem procedatur, niſi prius Canonibus, Legibus, Doctoribus hîc allegatis vel alijs de Materia occurrente tractantibus diligentiſſimè inſpectis, & rationibus utriuſque partis accuratè expenſis; Facióque cuilibet poteſtatem, hanc meam proteſtationem Adverſario Libellum meum in judicio alleganti liberè opponendi. Sanè non parvi momenti res eſt, inter tot infinitas Canonum, Legum, Conſtitutionum, Conſuetudinum, Gloſſarum, Interpretationum, Rationum varietates, Quæſtiones Juris decidere, Res & fortunas aliorum in diſcri-

)( )(men

men adducere, ut non immeritò è publica consideratione & cura videatur, à quo & quid de Jure scribatur.

Sed hac de re, libris, legibus, & processibus juridicis aliquando DEO volente longiorem Discursum. Interim hunc meum qualem qualem laborem boni consulite, & errores, siqui humanitùs irrepserunt, benevolè excusate. Valete, & fruimini.



DISTRIBUTIO

TOTIUS OPERIS TRIPARTITI.

PARS I.

Continens *Personas* primum Juris objectum.

PROEMIUM.

De Juris Canònici Origine, Divisione, & Authoritate.

PROLEGOMENA.

De Jure Divino & humano.

TIT. 1.

De Summa Trinitate & Fide Catholica.

TIT. 2.

TIT. 2.

De Constitutionibus.

TIT. 3.

De Rescriptis.

TIT. 4.

De Privilegijs.

TIT. 5.

De Consuetudine.

PRÆFATIO

De Personis.

LIBER I.

Continens Personarum Ecclesiasticarum, & Prælatorum creationem, officium & potestatem.

TIT. 1.

De temporibus ordinationum, & qualitate ordinandorum.

TIT. 2.

De scrutinio in ordine faciendo.

TIT. 3.

De ætate, & qualitate, & ordine præficiendorum.

TIT. 4.

De filijs presbyterorum ordinandis vel non.

TIT. 5.

De servis non ordinandis.

TIT. 6.

De obligatis ad ratiocinia ordinandis vel non.

TIT. 7.

De corpore vitiatis ordinandis vel non.

)( )(2 TIT. 8.

TIT. 8.

De bigamis non ordinandis.

TIT. 9.

De sacra unctione.

TIT. 10

De Sacramentis non iterandis.

TIT. 11.

De ordinatis ab Episcopo, qui renunciavit Episcopatui, ac excommunicato.

TIT. 12.

De Presbytero non baptizato.

TIT. 13.

De Clerico per saltum promoto.

TIT. 14.

De eo qui furtivè Ordines suscepit.

TIT. 15.

De Clericis peregrinis.

TIT. 16.

De Clerico excommunicato, deposito vel interdicto ministrante.

TIT. 17.

De Clerico non ordinato ministrante.

TIT. 18.

De vita & honestate Clericorum.

Sub quo continentur.

N. 13.

Tit. De Clerico venatore.

N. 15.

Tit. De Clerico percussore.

N. 19.

X X 3 TIT. 30.

LIBER II.

Continens sæcularium personarum Matrimonia.

TIT. 3.



PARS II.
De *Rebus* secundo Juris objecto.
LIBER III.
Continens *Res Ecclesiasticas* & earum Jura.

PRÆFATIO.
De *Rerum* divisione.

TIT. 5.

)( )(5 TIT. 19.

LIBER IV.

Continens Pacta, Dispositiones & Præscriptiones *Rerum* quarumlibet.



PARS III.

De *Actionibus* tertio Juris objecto.

LI-

LIBER V.

Continens Processum Judiciarium *Civilem*.

TIT. 15.

TIT. 29.

De Confessis.

TIT. 30.

De Probationibus.

TIT. 31.

De Præsumptionibus.

TIT. 32.

De Testibus.

TIT. 33.

De Testibus cogendis.

TIT. 34.

De Fide instrumentorum.

TIT. 35.

De Jurejurando.

TIT. 36.

De Sententia & re judicata.

TIT. 37.

De Appellationibus.

TIT. 38.

De Clericis peregrinantibus.

TIT. 39.

De in integrum restitutione.

TIT. 40.

De Confirmatione utili vel inutili.

LIBER V.

Continens Processum Judiciarium criminalem, delicta, pœnas & remissiones.

TIT. 1.

De Accusationibus, inquisitionibus, & denuntiationibus.

TIT. 2.

TIT. 2.

De Excessibus Prælatorum & Subditorum.

TIT. 3.

De Simonia.

TIT. 4.

Ne Prælati vices suas, aut Ecclesias sub annuo censu concedant.

TIT. 5.

De Schismaticis & ordinatis ab eis.

TIT. 6.

De Hæreticis.

TIT. 7.

De Apostatis & reiterantibus Baptisma.

TIT. 8.

De Maledicis.

TIT. 9.

De Judæis & Saracenis & eorum servis.

TIT. 10.

De Sortilegijs.

TIT. 11.

De Homicidio voluntario vel casuali.

TIT. 12.

De his, qui filios occiderunt.

TIT. 13.

De Infantibus & languidis expositis.

TIT. 14.

De Torneamentis.

TIT. 15.

De Clericis pugnantibus in duello.

TIT. 16.

De Sagittarijs.

TIT. 17.

De Adulterijs & stupro.

TIT. 18.

Tituli additionales.

INDEX.





INDEX OMNIUM TITULORUM

Secundum ordinem Alphabeticum.

Prior Numerus Librum, alter titulum significat.

A.

)()()(

Censi-

Consue-

F.

H.

I.

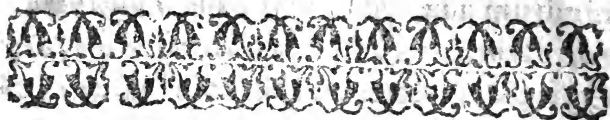
L.

Locato

Rebus

Sup-

PARS II.



PARS II.

DE REBUS, *SECUNDO* JURIS OBIECTO.

PRÆFATIO. *DE* RERUM DIVISIONE.



Uperiore Libro de Jure Personarum exposuimus, modò videamus de Rebus, ait Imper: *in princ. Inst. de rerum divis.* pariter & Nos, qui superiori PARTE I. COLLEGII NOSTRI CANONICI per binos Libros PERSONARUM Jura disquisivimus, nunc ad RES, alterum JURIS OBIECTUM progrediamur.

JC. Gajus *in L. 1 ff. de rer. divis.* RERUM divisionem in duos articulos deducit, quòd

nimirum aliæ sint *divini*, aliæ *humani juris*. divini juris asserit res *sacras*, *religiosas*, & *sanctas*, quæ nullius in bonis existunt; humani autem juris, quæ in bonis & patrimonio nostro esse possunt: hasque subdividit, quòd aliæ sint *publicæ*, aliæ *privatæ*, illæ ad *universitatem* spectant, istæ ad *singulos*. utrasque dein in duas classes distinguit, quòd aliæ sint *Res corporales*, aliæ *incorporales*; illæ sub sensum corporeum visum scil. & tactum cadunt, istæ sine corpore tantum juris intellectum habent, & mente percipiuntur, veluti sunt jura, obligationes & actiones. Licet enim res, quæ in obligatione est, vel quam actione persequimur, plerumque corporalis sit, v. g. pecunia, fundus, domus, &c. ipsum tamen jus obligationis, & agendi incorporale est.

De Jure Canonico Res in *spirituales*, & *temporales* distribuit Lancellotus *Instit. Juris Can. Lib. 2. Tit. 1.* *Spirituales* appellat, quæ spiritui deserviunt, atque animæ causâ sunt instituta, ut Ecclesiæ, Altaria, Sacramenta & his similia: *temporales* verò, quæ corporis gratiâ, pro Ecclesiasticis mini-

ministerijs, sacrorúmque Ministrorum usui sunt comparata. veluti prædia, domus, & fructus decimarum atque beneficiorum; quamvis ipsum jus directum decimandi, & ipse titulus beneficij inter spiritualia numerentur, & materiam Simoniæ constituant, ut suo loco dicemus.

Hæc porrò divisio propè coincidit cum illâ, quam ex JC. Gajo attulimus, dum *res* alias *divini*, alias *humani Juris* esse respondit, verumtamen à veteribus dissidemus Jureconsultis, nam illis utpote Ethnicis *res sacra* per solius Principis aut jussu ejus ad Deorum cultum factam dedicationem efficiebatur, *L. sacra. 9. § 1. ff. de rer. divis.* Item *res sancta* in Jure Civili nuncupantur, quæ *legum sanctione* contra injurias hominum specialiter munitæ sunt, veluti portæ, & muri Civitatum, Legati Principum, &c. *l. sanctum. 8. ff. jam d. t.* *Religiosum* denique *locum* vocabant, in quem mortuus etiam privato alicujus facto inferebatur. *L. in tantum. 6. §. 4. ff. eod. & tot. tit. ff. de religiosis & sumpt. fun.* ita tamen, ut non totus locus aut fundus sepulturæ destinatus, sed ea tantùm pars, quæ

corpus capiebat, religiosa censeretur, & reliquijs aliò translatis religiosa esse desineret. *L. 2. §. sepulchrum. 5. & L. cum in diversis. 44. in princ. & §. 1. ff. de religios.* At Jure Christiano & Canonico *res sacræ* dicuntur, quæ rite per Pontifices, seu Pontificali potestate præditos Deo consecratæ sunt. *§. sacræ. 8. Inst. h. t.* de quibus agitur in Lib. I. Decretal. in Tit. *de Sacra Unctione*, & in Lib. III. in Tit. *de Consecr. Eccles. vel Altar.*

Res *Sanctas* intelligimus supernaturales, divinas, cœlestes, aut divinitus institutas, quò pertinent Tituli: *de Summa Trinitate, de Celebratione Missarum.* Item, *de Reliquiis & Veneratione Sanctorum.* cum alijs ad *Sacramenta* spectantibus.

Demum quid *Religionis* & *Religiosorum* appellatione veniat, diximus in Lib. I. in Tit. *de Regularibus.* & in Tit. *de statu Monachorum.* & trademus in Tit. *de Religiosis domibus.* & in Tit. *de Capellis Monachorum.* Pro Cadaveribus etiam defunctorum specialia apud Christianos loca consecrantur, imò pœna censetur & dedignatio, extra locum con-

consecratum humari. quâ de re in Tit. *de Sepulturis* tractatur.

Cœterùm in hac PARTE II. priùs in Lib. III. de REBUS SPIRITUALIBUS,& quæ his annexa sunt, agemus ; Dein ad RES TEMPORALES in Lib. IV. procedemus, quatenus istæ *in Pacta & Contractus* deduci, atq; per *dispositionem hominis*, scil. *actus inter vivos*,& *ultimas voluntates*, vel per *dispositionem legis*, nimirum *successionem ab intestato* & *præscriptiones*, in dominium, patrimonium, vel usum nostrum devenire valeant.



LIBER III.

Continens *Res Ecclesiasticas*, seu *Spirituales* & earum Jura.

TITULUS I.

Est XLVIII. in Lib. III. Decretalium.

De Ecclesiis ædificandis vel reparandis.

SUMMARIA.

1. *Ecclesia quid.*
2. *De variis Eccesiarum appellationibus.*
3. *Episcopus in ædificatione Ecclesiæ debet ponere primum lapidem, potest tamen delegare.*
4. *Ad ædificandam Ecclesiam requiritur consensus Episcopi.*
5. *Etiam dos congrua.*
6. *De forma Ecclesiarum, & versus quam Mundi plagam erigendum primum altare.*
7. *De reparatione Ecclesiarum ruinosarum.*
8. *Quomodo Ecclesiæ Parochiales ruinosæ reparandæ.*
9. *Materialia destructæ Ecclesiæ in profanos usus possunt converti.*
10. *Cœmiterium ab Episcopo non potest profanari.*
11. *Destructâ Ecclesiâ non amittuntur privilegia vel indulgentiæ.*

DUm acturi de *rebus Ecclesiasticis* seu *Spiritualibus & annexis* hunc Titulum præmittimus,

ſmus, videmur nobis à fundamentis ordiri; ut enim Divinus cultus ritè celebretur, ut Sacramenta decenter adminiſtrentur, ut ſciatur quo loco decimæ ſolvantur, beneficia fundentur, quæ res, quæ immunitates & jura Eccleſiarum cenſeantur &c. Sanè non incongruè prius de Eccleſiis ipſis, earumque conſtructione diſpicitur.

Eccleſiam igitur hoc loco accipimus non tam pro collectione ſeu congregatione Catholicorum, ſicut ex Græca ſignificatione vocatur *in c. Eccleſia. 8. de conſecr. diſt.* 1. Quàm ſumpta denominatione continentis à ſuo contento pro ipſo materiali & manufacto templo Dei, & orationis domo, ad quam fidelium multitudo congregatur. 1.

Solet autem Eccleſia variis nominibus in jure noſtro compellari; aliquando dicitur *Baſilica*: aliquando *Cathedralis*, aliquando *Collegiata*: aliquando *Regularis*: aliquando *Matrix* aut *filialis*: aliquando *Baptiſmalis* & *Parochialis*. 2.

Baſilicam templum non conſecratum aſſerit Panorm. *in rub. tit. de conſecr. Eccleſ. cum gl. in c.* 1. *de Relig dom.* alij Eccleſiam principalem ſeu Regiam Græco vocabulo denotari ſentiunt, ad quam nimirum Princeps divini Officij causâ ventitare conſuevit. *Barb. Jur. Eccl. un. lib.* 2. *c.* 1. *n.* 10.

Cathedralis vocatur, quæ eſt ſedes Epiſcopi, & principalis Parochia totius civitatis & Diœceſis, & in

& in ea est concurrens jurisdictio cum omnibus interioribus Parochiis, ibidemque omnibus Diœcesanis Sacramenta ministrari possunt. *Barb. Jur. Eccles Univ. lib.* 1. *cap.* 25. *n.* 19.

Collegiata dicitur, in qua adest aliquis ut caput, & Clerici, vel Canonici ut membra, qui congregantur capitulariter, habentque Sigillum & arcam communem. *Barb. d. l.* 2. *cap.* 6. *n* 6.

Regularis intelligitur erecta pro cohabitatione Religiosorum sub certa & à sede Apost. approbata Regula viventium. quâ de re partim superius in p. 1. lib. 1. tit. 21. & 22. egimus, partim inferius in tit. *De Religiosis domibus.* & in tit. *De Capellis Monachorum.* agemus. & videri poterit Barbosa. *De offic. Episc. alleg* 26 *à n* 4. Lauret. de Franchis. *de controv. inter. Episc. & Reg. cum addit.* Zach. Pasqualigi. *p.* 1 *à n.* 399. *& seqq.*

Matrix Ecclesia licet propriè vocetur cathedralis *c. venerabili. de verb. sign.* usu tamen etiam inferior venit, quæ alias Ecclesias sibi subjectas habet, quasi *Mater* aliarum, quæ propterea *filiales* nuncupantur. *tex. in Trid. sess.* 21. *de ref. c.* 7.

Baptismalis est ubi sunt fontes Baptismales pro baptizandis parochianis, & quamvis à baptismali non necessariò inferatur ad parochialem, tamen plerùmque parochialis Baptismalis est, & è contra, & fons baptismalis saltem non leve argumentum parochialis Ecclesiæ censetur. Quæ verò dicatur *parochia & parochialis Ecclesia* & qualiter constituatur, ac probetur; videatur Manuale parochorum, *p.* 1. *cap.* 1. *&* 2.

Ædifi-

Ædificium porrò Ecclesiæ inchoari non debet, nisi prius Episcopus ad locum accedat, atrium ac cœmiterium publicè designet, ibique *crucem cum precibus figat*; & in jaciendis fundamentis *primum lapidem* ponat. *tex. & gl. in c. nemo. 9. de consecr. dist.* 1. non tamen requiritur, ut Episcopus personaliter ista peragat, sed poterit alteri v. g. Vicario, aut personæ in dignitate Ecclesiastica constitutæ delegare. *Azor. instit. mor. p. 2. lib. 9 c. 3 q. 4. Barb. de offic. Episc. p. 2. alleg. 26. n. 1.* 3.

Consensus proinde Episcopi ad construendam Ecclesiam necessarius est, saltem tacitus, si sciens non contradicat, vel ratificatio ex postfacto accedens. *Azor. d. l. q. 6. Barb. d. alleg. 26. n. 2.* ubi addit, Episcopum prohibere non posse, si patronus dives velit Ecclesiam sufficienter dotatam suis sumptibus ampliare & exornare. Pariter etiam exempti, si in loco non exempto ædificare velint, consensum Episcopi habere debent, *tex. & DD. in c. auctoritate. De Privileg. in 6.* aliàs ædificatum acquiretur Episcopo *ter. in c. cum olim. 14. vers. præterea. ubi gl. in v. revocari. X. de privileg. Chokier de Jurisd. Ord. in exemptos. p. 2. q. 45. n. 30.* Quænam verò specialiter requirantur ad ædificanda Monasteria Regularium, dicemus inferius in tit. *de Religiosis domibus.* & in tit. *de Capellis Monachorum.* 4.

Præterea ad constructionem Ecclesiæ desideratur congrua dotatio pro conservatione ipsius

pro luminaribus, stipendiis ministrorum & custodum, aliisque necessitatibus, *c. nemo Ecclesiam. 9. de consecr. dist.* 1. Quòd si permittente Episcopo sine dote constructa fuerit Ecclesia, neque fundator aut heres ejus amplius solvendo sint, aut cum effectu conveniri possint, Episcopus de suo providere tenebitur. *tex. & gl. not. in c. cum sicut. 8. ex. de consecr. Eccles.* Antiquitus constitutum erat, ut cuilibet Ecclesiæ pro dote assignaretur *mansus unus* ab omnibus aliis servitiis liber, id est, tanta pars agri fertilis, quam par boum in anno colere possit. *tex. & gl. in c. 1. de Censibus.* Hodiè pro circumstantia temporum & locorum arbitrari solet Episcopus, quanta dos sufficiat.

6. Forma Ecclesiarum ex antiqua traditione oblonga esse consuevit, indicans naviculam Petri inter fluctus hujus mundi salvantem. Item Apostolos instituisse, ut si commodè fieri possit, altare principale versus Orientem erigatur, & Christianos ex antiqua pariter traditione solitos versus Orientem orare ex Clem. & aliis SS. PP. refert Azor. *d. p. 2. lib. 9. c. 3. q. 12.* Tradit verò Barbosa *Juris Eccles. univ. lib. 2. cap. 2. n. 19.* ex Tostat. *sup. Matth. cap. 6. q. 91.* & aliis, quòd caput Ecclesiæ debeat *Septentrionem* respicere; id tamen non invenio apud Tostatum *cit. loc.* ubi solùm de *Oriente* loquitur; forsan librariorum hîc error irrepserit. Et plures rationes hujus convenientis orationis adducit, præsertim cum Christus

ſtus dicatur ad Orientem aſcendiſſe, *Pſal. 67. v. antepen. ibi: Pſallite Deo, qui aſcendit ſuper cœlum cœli ad Orientem.* Et inde credatur venturus, juxta illud *Matth. 24. Sicut exit fulgur ab Oriente & paret in Occidente, ita erit adventus filij hominis.* Qua in re non videtur magna difficultas facienda, ſicut pleraque templa videmus opportunitati locorum accommodata; in omni enim loco Deus, cujus ſunt omnes mundi cardines & plagæ, decenter adorari poteſt, ut etiam notavit Toſtatus *d. q. 91.* aſſerens, ſuperſtitioſum fore, qui crederet, tantùm verſus Orientem adorari poſſe.

Circa reparationem Eccleſiarum ruinoſarum omnium primò attendenda eſt conſuetudo, alicubi enim, ut in Germania noſtra, ipſæmet Eccleſiæ proprios reditus tum ex dotatione, tum ex oblatione, vel piis legatis collectos habent, ad fabricam Eccleſiæ, aliaſque ipſius neceſſitates procurandas deſtinatos: alicubi plebi & populo, quem curat ſacerdos, eadem reparandi obligatio incumbit &c. Quòd ſi nulla ſpecialis conſuetudo probari poſſit, vel reditus ad fabricam deputati deficiant, tenentur beneficiati, & qui ex Eccleſia utilitatem & fructus percipiunt. *c. 1. h. t.* ſi verò Rector beneficij tot reditus non percipiat, ut ſalvâ congruâ ſuſtentatione ſua impenſas ferre poſſit, ad collectationem inter populum, cui ibidem ſacra miniſtrantur, & vicinos devenitur. *vid. Laym. lib. 4. tract. 2. cap. 13. num. 10.* 7

Circa

8 Circa reparationem Ecclesiarum parochialium ruinosarum observanda est constitutio Concil. Trid. *s. 21. de ref. cap.* 7. quòd nimirum Ecclesiæ parochiales (idem esse de domibus parochialibus declaravit S. Congr. *in eodem cap.* 7.) ex fructibus & proventibus quibuscunque ad easdem Ecclesias quomodolibet pertinentibus restaurari debeant. Si verò dicti Ecclesiarum reditus sufficientes non fuerint, tunc omnes patroni, & alij qui fructus aliquos ex dictis Ecclesiis provenientes percipiunt, aut in illorùm defectum parochiani omnibus opportunis remediis appellatione remota cogi ad reparationem poterunt.

Quia porrò Concilium patronos aliosque ex Ecclesia utilitatem & fructus percipientes per copulam *ET* conjungit, videntur omnes simul juxta proportionem redituum & emolumenti arbitrio Episcopi taxandam in contributionem vocandi. Nam omnes simul tangit regula, qui sentit commodum, sentiat & onus. In rectoribus tamen & beneficiatis deducenda prius sunt necessaria pro eorum sustentatione congrua juxta decentiam vitæ clericalis, non secundum exigentiam mundanæ dignitatis, ad quam ampliandam non dari beneficia, sed potius pro alimento ministrorum Ecclesiæ & pauperum ac augendo cultu divino refert Bar. *in collect. ad d. c. 7. Trid. num.* 10.

Quod si ob notoriam egestatem nemo ex prædictis contribuere valeat, nec spes sit futuræ repara-

parationis, Ecclesia ruinosa omnino destrui poterit, ac ejus jura & fundi dotales ad matricem Ecclesiam, si filialis sit, vel aliam viciniorem authoritate Episcopi transferri. In hac porrò Ecclesia, ad quam fit translatio, erigendum est altare sub eadem invocatione, sub qua fuit Ecclesia diruta *Barb. d. l n. 25.*

Idemque de beneficiis simplicibus dicendum, quæ fuerunt in Ecclesia collapsâ, ut arbitrio Episcopi alicui altari vicinioris Ecclesiæ cum omnibus oneribus & emolumentis ac prioribus invocationibus applicentur, sicut in tex. Trid. habetur.

Lapides verò & tigna destructæ Ecclesiæ, quamvis olim non licuerit ad alium quàm Ecclesiasticum usum applicare scil. ad ædificationem alterius Ecclesiæ *c. ligna.* 38. *de conse. d.* 1. hodie tamen facultatem concessit Concilium Trid. *d. c.* 7. ut Ecclesiæ dirutæ (id est, tam locus ipse quàm materialia *Rota apud Farin. p.* 1. *in posthum. decis.* 107. *n.* 2.) in profanos usus non sordidos, erecta tamen ibidem cruce, converti possint.

Non posse autem ab Episcopo profanari cœmiterium sicut Ecclesiam *in d. decis.* habetur. Item ligna picta vel alia materialia aliquo signo notata, ex quo noscerentur fuisse Ecclesiæ, ad vitandum scandalum non posse applicari ad fabricam laicalem, ex Navar. *de spol. Cler.* §. 18. *prope fin.* refert Barb. *in d. c. 7. Trid. n.* 24.

Est

11 Est & notabilis doctrina Azorij *Inst mor p 2. lib. 9. cap. 3. q. 13.* quòd si Ecclesia destruatur ex incendio; tumultibus bellicis; vel ut de novo reædificetur, non propterea amittantur indulgentiæ vel privilegia tali loco concessa; sed ad novum etiam ædificium extendenda sint; licet aliud sit, si in vindictam sceleris authoritate superioris aliquis locus destruatur.

Titulus II.

Est XXXII. in Lib. V. Decretal.

De Novi operis Nunciatione.

Summaria.

1. *Ecclesia non debet in præjudicium alterius Ecclesiæ ædificari, nisi ex justa causa.*
2. *Novi operis nunciatio datur contra ædificantem Ecclesiam in præjudicium; & qualiter fiat.*
3. *Novi operis nunciati quis sit effectus.*
4. *Ædificanti quale remedium detur contra nunciantem.*
5. *Ædificij inhibitio potest aliquando relaxari sub cautione.*
6. *Ædificare licet cuilibet in fundo pro libitu. fallit in 3. Casibus.*

1 Inter alia requisita Ecclesiæ ædificandæ numeratur; ne in præjudicium alterius Ecclesiæ ædificetur, cui nimirum nocere possit vel ob ædificij cohærentiam; vel occupando illius fundum,

dum; intervertendo jurisdictionem, oblationes &c. *c. 1. & 2. h. t.* nisi id fiat causâ cognitâ permittente Episcopo, v.g. ob numerositatem populi, & amplitudinem parochiæ; vel aliam justam rationem. *Trid. sess. 21. de ref. c. 4. c. 3. x. de Eccles. ædif. Barb. Jur. Eccles. Univ. lib. 2. c. 2. n. 6.* & diximus in Man. Par. *p. 1. cap. 2. n. 2.* unde præcedenti Titulo istum subjunximus

Etenim sicut in Jure Civili & rebus profanis; si quis in alterius præjudicium novam fabricam moliatur, nuntiari illi potest *novum* opus, per eum, qui sibi præjudicium fieri autumat; ut est totus tit. *ff. & Cod. de novi operis nuntiat.* ita etiam de Jure Canonico, & in causis ecclesiasticas; si v. g. una Ecclesia in præjudicium alterius Ecclesiæ ædificetur, ædificanti *novum opus* per Rectorem, vel Beneficiatum prioris Ecclesiæ rectè denuntiatur. nam ut inquit Pontifex *in c. 1. h. t. sicut leges non dedignantur SS. Canones imitari; ita & SS. Canonum statuta Principum constitutionibus adjuvantur.* unde desumitur illud axioma juris receptum, quod Jus Canonicum & Civile sibi invicem succurrant, & quæ in uno desiderantur, ex altero suppleri possint, ac debeant. 2

Hæc nuntiatio *operis novi* etiam privata cujuscunque authoritate absque decreto Magistratus (quod tamen, si periculum in mora non sit, pro majori securitate adhibetur) fieri potest, & quidem non tantùm Domino ædificanti, sed etiam fabris, opificibus, & servis, dummodo per hos Domi-

Dominus rescire valeat. *l.* 1. §. 2. *& l. de pupillo,* 5. §. 3 *& l.* 10. *cum seqq. ff. h. t.*

Est autem effectus nuntiationis, quòd *novum opus* faciens ab opere desistere, & quidquid post nuntiationem ædificaverit, totum id suis sumptibus demoliri teneatur, sive jure, sive injuriâ
5 nunciatio facta sit. Imò licet ædificator vellet præstare cautionem, quod si litem in judicio perdiderit, opus post nuntiationem factum demoliri velit, talem tamen cautionem nuntiator invitus accipere non cogitur. *c.* 1. *& ult. h. t. l.* 1. *in princ. &* §. 7 *l. Prætor* 20. *cum* §§. *seqq. ff eodem.* Id quod publicæ utilitatis causâ ita constitutum est, ut quilibet jus suum integrum facilius conservare possit, nam ubi semel ædificatum est, durior causa redditur, & difficilius ad demolitionem devenitur, quare *melius est intacta jura servare, quàm post vulneratam causam remedium quærere*, sicut in simili dicitur *in l. ult. C. in quibus causis restitutio non est necessaria.*

4 Interim ne detur ansa calumniosis denuntiationibus, inprimis per ædificantem, vel per judicem peti potest, ut nuntiator juramentum præstet, quod non calumniæ causa novum opus nuntiaverit. *d. l.* 5. §. *qui opus.* 14. deinde nuntiator *intra tres menses* de jure suo in judicio docere debebit, & si ex quocunque impedimento intra hoc tempus jus suum probare non potuerit, fiet eatenus nuntiationis remissio, ut ædificans, datâ cautione per fidejussores, vel pignora de

opere

opere demoliendo in eventum perditæ causæ, denuò ædificare permittatur. *c. ult. h. t. juncta l. un. Cod. eodem.*

5 Aliam quoque declarationem addit Barb. *in eodem c. ult. n. 2.* quòd aliquando consideratâ naturali æquitate (quæ rigori juris nonnunquam præferenda est *l. placuit. Cod. de judiciis.*) arbitrarium sit Judici non expectato lapsu trium mensium remittere nunciationem sub prædicta cautione, si nimirum ex inspectione oculari vel aliunde saltem summariter appareat de injuria nunciantis, & econtra ædificanti ob factas bona fide magnas expensas damnum ex mora tanti temporis immineret.

6 Potest præterea hìc notari, quòd regulariter quivis in domo ac fundo suo ædificare valeat, quidquid & qualiter sibi placuerit, nec propterea à vicino prohiberi, nam ut loquuntur DD. si domus est mea, tunc est mea usque ad cœlum & infernum. *arg. l. altius. Cod. de servitutibus & aqua.* licet ex tali ædificio vicinus quandam incommoditatem sentiat, ut quia ejus domus obscurior fit vel liberior prospectus adimitur.

Excipiuntur autem tres casus, primò si vicinus habeat in domo ædificantis servitutem urbanam ex pacto, testamento, vel præscriptione, uti sunt servitus *altius non tollendi: non officiendi luminibus; vel prospectui.* Circa præscriptionem tamen harum servitutum obiter hìc est notandum, non hoc ipso censeri præscriptas servitutes, quòd

vicinus longissimo tempore nihil in domo sua ædificaverit, quia ædificare in domo propria est actus meræ facultatis, contra quem non inducitur præscriptio, nisi aliquando ædificare volentem vicinus bona fide credens se jus habere prohibuerit, & ipse huic prohibitioni acquieverit, ac per id vicinus prohibens quasi possessionem servitutis in domo vicini consecutus sit, sine possessione enim non currit præscriptio *juxta Regulam 3. in 6.* Et dicemus inferius in Lib. IV. in Tit. *De præscriptionibus.* §. 2.

Secundò si ex novo ædificio vicini ædibus non tantùm quædam incommoditas, sed etiam periculum damni & ruinæ immineat, rectè tunc ædificanti nuntiatur novum opus, ut cautionem *damni infecti* præstet, scilicet se compensaturum omne damnum, si quod ex ædificio alteri evenerit. *l.* 1. §. *nuntiamus.* 17. *ff. h. t. juncto toto tit. ff. de damno infecto.* Dicitur *damnum infectum*, quod nondum factum est, futurum tamen timetur *l.* 2. *ff. eodem tit.*

Tertiò si quis tantùm ad vicini æmulationem ejus ædes obscurare, aut novas fenestras contra domum, vel hortum ejus aperire vellet. Præsumitur autem ad æmulationem facere, si ipsi ædificanti talis structura non adfert utilitatem, *non est enim malitiis hominum indulgendum, qui nihil agunt, quàm ut noceant.* ait JC. *in l. in fundo.* 38. *ff. de rei vind. Menoch. de arbitr. cas.* 156. *& de præsumpt. lib.* 6. *præsumpt.* 29. *n.* 28.

TITU-

Titulus III.

Est XL. in Lib. III. Decretal.

De consecratione Ecclesiæ vel Altaris.

§. I.

De prima Ecclesiarum, Altarium atque Sacramentorum consecratione & benedictione.

POstquam Ecclesia decenter ædificata, & dotata est, secundum ritum Ecclesiæ Catholicæ dedicari & consecrari debet. Si enim Judæi loca, in quibus Domino Sacrificia offerebant, divinis habebant supplicationibus consecrata, multo magis apud Christianos id fieri convenit, ubi non jam illa umbratilia Sacrificia & præfigurativa tantùm nostrorum, sed verum Sacrificium immaculati Corporis & Sanguinis Domini offertur.

Posuimus autem materiam præsentis Tituli in Manuali Paroch. Parte I. Cap. III. quod Manuale cum sperem Deo dante brevi ad formam hujus Collegii reimprimendum, ut cum eodem haberi possit, ideò benevolum lectorem eò remitto.

Poterit etiam de hac materia videri Azor. *Instit. mor. p. 2. lib. 9. cap. 4. & seqq.* Layman. *in Theol. mor. lib. 5. Tract. 5. cap. 5. & 6.* Barbosa.

De Officio & Potest. Episcopi. p. 2. alleg. 27. & Jur. Eccles. Univ. lib. 2. cap. 2. à n. 24.

§. II.

De Reconciliatione Ecclesiarum Pollutarum.

TRadidimus in Manuali Paroch. P. I. Cap. IV. videatur etiam Barbosa *De Offic. Episc. p. 2. alleg. 28. & Juris Eccles. Univ. lib. 2. cap. 4.*

TITULUS IV.

Est XXIX. in Lib. III. Decretal.

De Parochiis & alienis Parochianis.

INter Ecclesias præcipuæ sunt Parochiales, imò ipsa Cathedralis suo modo Parochialis est & mater reliquarum, ut superius in Tit. I. dictum. ideò post generalem cognitionem de Ecclesiis, earúmque ædificatione, & consecratione, nunc in specie ad Parochias, & Parochialia jura atque functiones in præsenti, & subsequentibus Titulis descendimus. Sed quia de hac materia ex instituto tractamus in Manuali Parochorum, propterea nos eò referimus, indicando solùm singulorum Titulorum sedes.

Videatur etiam Barbosa, qui specialem Tractatum *de Parocho* scripsit. Hauk *in Eponimia Parochorum.* Azorius *Instit. Moral. p. 2. lib. 3. cap. 12.*

TITU-

Titulus V.

Est XLII. in Lib. III. Decretal.

De Baptiſmo, & ejus effectu.

AD Jus Parochiale pertinet Baptiſmi collatio, aliorúmque Sacramentorum & Divinorum adminiſtratio, nimirum materia hujus & ſequentium Titulorum.

De Baptiſmo actum in Man. Par. I. Cap. I. Videri etiam poterit Paulus Layman. *in Theol. mor. Lib. V. Tract. II. per totum.* aliíque Theologi & Caſiſtæ paſſim in materia Sacramentorum. Noviſſimè Reverendiſſ. & Illuſtriſſ. S. R. I. Princeps & Abbas Einſidlenſis Auguſtinus Reding. Theol. Schol. Tom. V. q. 7.

Potuiſſet, fateor, hic quoque inſeri Titulus: *De pœnitentiis & remiſſionibus.* qui etiám ad Juriſdictionem Parochialem pertinet, ſed quia in eo de pœnitentiis quoque publicis, & gravioribus delictis ob cenſuram vel aliàs reſervatis agitur, ideò ad Lib. VI. poſt delicta & cenſuras, tanquam eorum remedium reſervavimus. Interim legi poterit Man. Par. P. III. C. II. Layman. *d. L. V. Tract. 6.*





TITULUS VI.

Est XLI. in Lib. III. Decretal.

De celebratione Missarum.

AD hunc Titulum spectant, quæ in Man. Paroch. P. II. Cap. VII. & in Cap. IX. n. 12. tradidimus. videri etiam poterit Paulus Layman *in Theol. mor. Lib. V. Tract.* 5. Barbosa *de offic. Episcopi. p. 2. alleg.* 23. *&* 24.

De Horis Canonicis, quarum etiam fit mentio *in c. dolentes. h. t.* diximus in eodem Man. P. II. Cap. V. & de iis prolixè scripsit Suarez *de Religione. Tom.* 2. *Lib.* 4. *per totum.*

TITULUS VII.

Est XLIV. in Lib. III. Decretal.

De Custodia Eucharistiæ, Chrismatis & aliorum Sacramentorum.

DE Sacramento Eucharistiæ tractavimus in Man. Paroch. P. III. Cap. III.

Cœterum *in c.* 1. *&* 2. *h. t.* jubetur, ut SS. Eucharistia & SS. Olea decenter & sub fideli custodia asserventur, ne temeraria manus possit ad ea extendi. Item ne suppellex vel bona profana in Ecclesiis reponantur, nisi cogat hostilis metus, quo cessante denuò ab Ecclesia tollenda sunt. Et demum ne paramenta altaris sint sordida, quæ nonnunquam celebrantibus horrorem faciunt, sed ut sint decentia & munda.

In

In Concilio Trid. *sess. 25. de Regular. cap. 10.* statutum est, ut in Monasteriis Monialium SS. Eucharistia asservetur in publica Ecclesia, & non intra Chorum vel septa Monasterij, non obstante quocunque indulto aut privilegio.

Titulus VIII.

Est XLV. in Lib. III. Decretal.

De Reliquiis & Veneratione Sanctorum.

Summaria.

1. *Papa solus approbat & canonizat Sanctos.*
2. *Abusus in Sanctorum, reliquiarum, & imaginum veneratione tollendi.*
3. *Episcopus quid possit vigore Concilij Trid. in recognitione miraculorum & reliquiarum.*
4. *An & qualiter liceat hominem cum fama sanctitatis defunctum publicè vel privatim colere, de eo libros edere &c.*

In duobus *Capitulis* hujus Tit. id solùm statuitur, ne liceat, aliquem pro Sancto venerari, vel Reliquias novas ad publicam venerationem exponere absque summi Pontificis approbatione. Item ne veteres etiam Reliquiæ venales prostent, aut nimis crebro præsertim extra thecas populo exhibeantur, unde potius earum vilipendium, quam debitus honor subsequitur. Et demum ut 1

ut Prælati caveant, ne qui ad eorum Ecclesias causâ devotionis accedunt seu peregrinantur, variis figmentis aut falsis documentis de Sanctis eorumque Reliquiis, & Miraculis forsan ad faciendum turpem quæstum & lucrum decipiantur.

2 Prætereà hodie decrevit Concilium Trid. *sess. 25. in Decret. de invoc. & ven. Sanct. ut omnis superstitio in Sanctorum invocatione, Reliquiarum veneratione, & imaginum sacro usu tollatur, omnis turpis quæstus eliminetur, omnis denique lascivia vitetur, ita ut procaci venustate imagines non pingantur, nec ornentur, & Sanctorum celebratione, ac Reliquiarum visitatione homines ad comessationes, atque ebrietates non abutantur, quasi festi dies in honorem Sanctorum per luxum ac lasciviam agantur. Hæc ut fideliùs observentur, statuit S. Synodus, nemini licere ullo in loco, vel Ecclesia, etiam quomodolibet exempta, ullam insolitam ponere imaginem, nisi ab Episcopo approbata fuerit, nulla etiam admittenda esse nova miracula, nec novas reliquias recipiendas, nisi eodem recognoscente & approbante Episcopo.*

3 Verùm quod in hoc Concilii textu de approbatione Episcopi circa nova Miracula & novas Reliquias dicitur, non eo sensu intelligendum est, quasi Episcopo detur potestas, aliquem pro Sancto declarandi, aut Miracula, vel Reliquias hominis à S. Pontifice non canonizati vel beatificati authenticè approbandi, sed id tantùm conce-

conceditur Episcopo, ut si circa aliquem Sanctum legitimè à S. Pontifice Canonizatum, vel beatificatum, aut saltem communi Ecclesiæ usu & consensu à longissimis temporibus pro tali habitum nova Miracula vel Reliquiæ proferantur, tunc talia non prius recipienda sint, nisi Episcopus recognoverit & approbârit.

Cæterùm si quis homo probus cum indiciis & 4
fama sanctitatis decesserit, non poterit tamen Episcopus indulgere, ut talis ante approbationem S. Pontificis publica veneratione colatur, cum radiis aut diademate aliisque sanctitatis signis pingatur, eidem tabellæ pictæ miracula continentes, vel alia anathemata appendantur &c.

Si verò aliqui ex privata devotione, vel divino instiuctu talem piè defunctum venerentur & invocent, atque gratias vel miracula sibi obvenisse affirment, tabellas offerant &c. licebit Episcopo super assertis veritatem indagare, testes & documenta recipere, oblata in separato & privato loco asservare, ut desuper suo tempore Sedes Apostolica informari possit.

Libri quoque de gestis, miraculis revelationibus & similibus talium hominum in opinione sanctitatis existentium non prius imprimi debent, quàm Ordinarius adhibito consilio Theologorum & aliorum piorum virorum recognoverit, eâque de re instructionem ad Sedem Apostolicam miserit, ejusque responsum acceperit.

 Prout

Prout hæc omnia disertè habentur in duobus Decretis Urbani PP. VIII. quæ referuntur à Barbosa *in Collect. DD. ad c. 2. h. t. n. 6.* & inserta sunt in Bullario Angeli Cherubini *Tom.* 4. *pag.* 54. *incip. Sanctiss. D. N.* & videri poterit prolixius idem Barbosa *in Tract. de Officio Episc. p. 3. alleg.* 97.

TITULUS IX.

Est XLVI. in Lib. III. Decretal.

De Observatione jejuniorum.

DE Materia hujus Tituli dictum est in Man. Paroch. P. II. Cap. IX. & de ea passim tractant Theologi Casistæ, atque ad mores Germaniæ magis accommodè Paulus Layman *in Theol. mor. Lib. 4. Tract.* 8.

In textu hujus Tit. enumerantur in primis vigiliæ, quibus indicitur jejunium, deinde quòd propter necessitatem famis, vel infirmitatem corporalem aut debilitatem possit in quadragesima, vel aliis jejunij diebus dari licentia comedendi carnes, & in hoc sit attendenda consuetudo Regionum. *Preces tamen sint pro talibus & cum talibus effundendæ, ne ipsis aliquatenus imputetur, cum bonarum mentium sit, ibi timere culpam, ubi culpa minimè reperitur.* Et demum quòd si Natalis Domini incidat in feriam sextam, tunc propter excellentiam festi liceat comedere carnes, exceptis illis, qui ex voto, aut

regulari

regulari observantia tenentur abstinere. *c. fin. h. t.* cui adnotavit Barbosa *in Collect. n.* 4. Quod Religiosus factus Episcopus non teneatur ex Regulari observantia abstinere. *arg. c. un.* 18. *q.* 1. & ibi, quid, si talis Episcopus fuisset ex FF. minimis, qui solenne votum abstinendi à carnibus emittunt? vid. etiam Sanch. *in precepta Decal. tom.* 2. *lib.* 6. *cap.* 6. *n.* 20.

Titulus X.

Est XLVII. in Lib. III. Decretal.

De purificatione post partum.

Declaratur *in c. un. h. t.* quòd licet in veteri Testamento mulieribus post partum certi dies erant præfiniti, quibus debebant abstinere ab ingressu templi, iisque expletis certum purificationis modum observare. *Levit.* 12. postquam verò illuxit veritas Evangelij, & evanuit umbra ac præfiguratio legis, non teneatur mulier amplius ex præcepto illo ab ingressu Ecclesiæ abstinere, si tamen velit ex veneratione id facere non est improbanda ejus devotio. Sicut hodierno usu Ecclesiæ mulieres puerperæ solent certam benedictionem ante ingressum accipere. Sed authores, quos legi, non meminerunt alicujus præcepti circa hanc benedictionem.

De usu conjugij post puerperium videri poterit Sanch. *de matrim. lib.* 9. *disp.* 22. allegatur hoc. *cap. un.* ad probandum, quòd leges cæremonia-

Prout hæc omnia disertè habentur in duobus Decretis Urbani PP. VIII. quæ referuntur à Barbosa *in Collect. DD. ad c. 2. h. t. n. 6.* & inserta sunt in Bullario Angeli Cherubini *Tom. 4. pag. 54. incip. Sanctiss. D. N.* & videri poterit prolixius idem Barbosa *in Tract. de Officio Episc. p. 3. alleg. 97.*

TITULUS IX.

Est XLVI. in Lib. III. Decretal.

De Observatione jejuniorum.

DE Materia hujus Tituli dictum est in Man. Paroch. P. II. Cap. IX. & de ea passim tractant Theologi Casistæ, atque ad mores Germaniæ magis accommodè Paulus Layman *in Theol. mor. Lib. 4. Tract. 8.*

In textu hujus Tit. enumerantur in primis vigiliæ, quibus indicitur jejunium, deinde quòd propter necessitatem famis, vel infirmitatem corporalem aut debilitatem possit in quadragesima, vel aliis jejunij diebus dari licentia comedendi carnes, & in hoc sit attendenda consuetudo Regionum. *Preces tamen sint pro talibus & cum talibus effundendæ, ne ipsis aliquatenus imputetur, cum bonarum mentium sit, ibi timere culpam, ubi culpa minimè reperitur.* Et demum quòd si Natalis Domini incidat in feriam sextam, tunc propter excellentiam festi liceat comedere carnes, exceptis illis, qui ex voto, aut

regulari

regulari observantia tenentur abstinere. *c. fin. h. t.* cui adnotavit Barbosa *in Collect. n.* 4. Quod Religiosus factus Episcopus non teneatur ex Regulari observantia abstinere. *arg. c. un.* 18. *q.* 1. & ibi, quid, si talis Episcopus fuisset ex FF. minimis, qui solenne votum abstinendi à carnibus emittunt? vid. etiam Sanch. *in præcepta Decal. tom.* 2. *lib.* 6. *cap.* 6. *n.* 20.

Titulus X.

Est XLVII. in Lib. III. Decretal.

De purificatione post partum.

Declaratur *in c. un. h. t.* quòd licet in veteri Testamento mulieribus post partum certi dies erant præfiniti, quibus debebant abstinere ab ingressu templi, iisque expletis certum purificationis modum observare. *Levit.* 12. postquam verò illuxit veritas Evangelij, & evanuit umbra ac præfiguratio legis, non teneatur mulier amplius ex præcepto illo ab ingressu Ecclesiæ abstinere, si tamen velit ex veneratione id facere non est improbanda ejus devotio. Sicut hodierno usu Ecclesiæ mulieres puerperæ solent certam benedictionem ante ingressum accipere. Sed authores, quos legi, non meminerunt alicujus præcepti circa hanc benedictionem.

De usu conjugij post puerperium videri poterit Sanch. *de matrim. lib.* 9. *disp.* 22. allegatur hoc. *cap. un.* ad probandum, quòd leges cære-

monia-

moniales veteris Testamenti per adventum Christi expirârint. Qua de re dictum in p. 1. Proleg. Tit. 2. §. 1. n. 4. & 5.

TITULUS XI.

Est XXVIII. in Lib. III. Decretal.

De Sepulturis.

SEpultura etiam inter functiones & jura Parochialia numeratur, actum de ea in Man. Paroch. P. IV. Cap. III. Specialem Tractatum *de sepulturis.* scripsit Sebast. Medices. Et de hac Materia prolixè agit Barbosa *Juris Eccles. univ. lib.* 2. *cap.* 10. Sylvester *v. sepultura.* Paul. Fuscus. *de visitat. lib.* 1. *cap.* 25.

TITULUS XII.

Est XXX. in Lib. III. Decretal.

De Decimis.

HUnc quoque Titulum ad Ecclesias Parochiales earumque jura spectantem retulimus in Man. Paroch. P. IV. Cap. I.

De *Decimis* tractant Petrus Rebufus, & Henricus Canisius. Paulus Layman *in Theol. mòr. lib.* 4. *tract.* 6. Covarr. *var. resol. lib.* 1. *cap.* 17. Barbosa. *Jur. Eccles. univ. lib.* 3. *cap.* 26. *& in tract. de Parocho. p.* 3. *cap.* 28. *& seqq.* aliique quàmplurimi.

TITU-

TITULUS XIII.

Est XXXVI. in Lib. III. Decretal.

De Religiosis domibus, ut Episcopo sint subjectæ.

SUMMARIA.

1. *Religiosa loca quæ dicantur.*
2. *Monasterium sine Episcopi consensu ædificatum an possit destrui.*
3. *Monasteria ædificandi licentia à quo petenda.*
4. *In Monasteriorum ædificatione quæ observare debeat Episcopus.*
5. *Quid circa Monasteria Monialium.*
6. *Monasteria dupla scil. virorum & mulierum simul prohibita.*
7. *Religionis novæ approbatio pertinet ad S. Pontificem.*
8. *Episcopus habet fundatam jurisdictionem super omnia loca Religiosa suæ diœcesis.*
9. *Episcopi jurisdictio in loca Religiosa quatenus se extendat.*
10. *Administratores piorum locorum tenentur singulis annis rationes reddere Episcopo; & alia circa eosdem.*
11. *Fundationes Religiosorum locorum à quo & qualiter commutandæ.*

QUia hunc librum ab erectione Ecclesiarum cœpimus, non incongruè præsentem & sub-

ſubſequentem Titulum de Eccleſiis & Capellis Regularium, aliiſque Religioſis domibus, & piis locis huc quoque collocamus.

Ubi prænotandum, quòd ſicut juxta ſuperius in Tit. 1. tradita ad erectionem Eccleſiæ conſenſus Epiſcopi requiritur, ita etiam ad fundationem
1 domus vel loci Religioſi. Et dicuntur loca Religioſa non tantùm Eccleſiæ vel Monaſteria, ſed etiam hoſpitalia, Xenodochia, Leproſaria aliaque ſimilia ad pium uſum cum authoritate Epiſcopi ædificata. Econtra verò Oratoria privata, hoſpitalia, & quæcunque alia ad honorem quidem Dei & pios uſus abſque tamen authoritate Epiſcopi conſtructa loca Religioſa non ſunt, nec immunitate Eccleſiaſtica aliiſque privilegiis locorum piorum gaudent, pro arbitrio conſtruentium deſtrui, vel alienari poſſunt. *vid. Tuſc. v. hoſpitalia. concl.* 158. *Barboſa. de offic. Epiſc. p.* 3. *alleg.* 75. *à n.* 25. *& n.* 32. docet tamen Lauretus de Franch. *de controv. inter Epiſc.*
2 *& Reg.* & cum eo Paſqual. *in addit. p.* 1. *n.* 461. Monaſterium ſine licentia Epiſcopi ædificatum non poſſe pro arbitrio deſtrui, ſed jam cenſeri rem Deo dicatam atque inter res Eccleſiaſticas. Proponemus Materiam hujus tituli aliquot quæſtionibus magis obviis.

3 Quæſtio 1, quis valeat licentiam concedere ædificandi nova monaſteria? Ex textu Concilii Trid. *ſeſſ.* 25. *De Regular. cap.* 3. *in fin.* Item *c. de Monachis.* 12. 18. *q.* 2. videtur ſolius Epiſcopi Dioe-

Diœcesani licentia sufficere, & ita docent Sorb. *ad compend. mend. v. ædificare. vers. circa. §. 20.* Roderiq. *in qq. neg. tom. 2. q. 49. art. 3.* verùm invenio, hos textus apud alios DD. ita exponi, ut licentia Episcopi requiratur quidem, sed sola non sufficiat, principaliter verò S. Pontificis desideretur: *Barb. de Offic. Episc. alleg. 26. n. 4. Tambur. De jure Abb. tom. 3. disp. 5. q. 1. n. 3.* ad hoc probandum allegant *c un. §. confirmatos. h. t. in 6. & c. un. De Excess. Prælat. in 6.* attamen ista jura non de quibuslibet Religiosis, sed de mendicantibus loquuntur, circa quos dici potest, specialem esse considerationem, cum plerique in toto suo Ordine exempti, & S. Pontifici immediatè subjecti sint, item quòd ex incertis eleemosynis vivant, atque talis eleemosynarum quæstus aliis præjudicet, & gravis esse possit. Imò *in d. §. confirmatos.* tantùm egit S. Pontifex de extinquendis illis Ordinibus mendicantium, qui post Concilium Generale Lateranense fuerunt instituti. De Monachis autem (quo nomine in propria significatione veniunt non mendicantes) nihil reperitur in jure Decretalium contra *d. c. de Monachis. 18. q. 2.* mutatum. Idque non obscurè confirmatur ex Bulla Urbani VIII. (de qua mox) in illis verbis: *Servatâ duntaxat Sacrorum Canonum, & Concilii Trid. Decretorum formâ de sola Ordinarii licentia fundandi erigendi &c.* Subintrant proinde vulgata jura, quod exceptio de mendicantibus firmet Regulam in aliis: & non

& non censeatur plus de veteri jure correctum quàm expressum, &c.

Allegabitur forsan adhuc Bulla Urbani VIII. *Romanus Pontifex.* ubi revocantur quorumvis Ordinum privilegia construendi nova Monasteria *de sola Ordinarij licentia &c.* Sed intentio hujus Bullæ (ut ex Summaria ejus inscriptione, & contextu patet) non fuit, hic aliquid novi circa erectionem Monasteriorum & consensum superioris desuper requisitum statuere, ast revocare privilegia, quatenus obstant Bullæ Clem. VIII. *Quoniam ad institutam.* & Greg. XV. *Cum alias fel. rec.* quæ Bullæ consensus Pontificij ad erectionem Monasteriorum non mendicantium necessarij neutiquam meminerunt. Sensus ergo illorum verborum: *de sola Ordinarii licentia* hic planè videtur, quod ly, *sola*, non dicat oppositionem ad simultaneam licentiam S. Pontificis, sed ad alia requisita, quæ ex præfatis Bullis præter *solam licentiam Episcopi* concurrere debent. Unde nisi forsan aliud stylo Curiæ Rom. receptum sit, non reperio circa Monasteria non mendicantium textum juris, ex quo licentia Papæ necessaria convincatur.

4 Quæstio II. Quid ergo præter *solam Episcopi Licentiam* ad erectionem novi Monasterij requiratur? ℞. inprimis observandam esse Bullam Clem. VIII. *Quoniam ad institutam.* ubi declarat, *locorum Ordinarios non posse licentiam ad novos Conventus cujuscunque Mendicantium Ordinis*

(in

(in Bulla Greg. XV. est additum: *præsertim* Mendicantium) *in civitatibus & locis eorum ordinariæ jurisdictioni subjectis erigendos impertiri, nisi vocatis & auditis aliorum in ejusdem civitatibus & locis existentium Conventuum Prioribus, seu Procuratoribus, & aliis interesse habentibus & causâ servatis servandis cognitâ constiterit, in eisdem civitatibus & locis novos hujusmodi erigendos Conventus sine aliorum detrimento commodè sustentari posse. Si verò ab eorum in hujusmodi causis sententiis ad Apost. Sedem provocari & appellari contigerit, ipsos Ordinarios tamdiu erectionem novorum Conventuum suspendere debere, quousque ab Apost. Sede in eadem causa pronunciatum extiterit. Irritum &c.*

Deinde sub Greg. XV. factum est Decretum in hæc verba: *quòd de cætero Monasterium, Conventus, Domus, Congregatio, vel Societas Religiosorum seu Regularium cuiuscunque etiam Mendicantium Ordinis Societatis & Instituti, quocunque nomine nuncupentur, etiamsi de illis particularis expressa & specifica mentio habenda esset, in quacunq; civitate vel oppido, seu quocunque alio loco non erigantur nisi in eo saltem duodecim Fratres aut Monachi, seu Religiosi inhabitare, ac ex redditibus & consuetis eleemosynis sustentari valeant, ac Priores, seu Procuratores aliorum Monasteriorum, Conventuum, seu Domorum aliarum Religionum, vel Congregationum aut Societatum, seu Institutionum hujusmodi non solùm in prædictis, sed etiam in aliis per quatuor millia passuum circumvicinis locis, ad id*

vocati & auditi fuerint, ac tali erectioni consenserint, vel aliàs Ordinariis locorum constiterit, Religiosos Monasterii, Conventus, seu Domus Regularis sic erigendi, seu erigendæ, absque detrimento Religiosorum in Monasteriis seu Domibus anteà in Civitatibus, seu locis hujusmodi erectis degentium ibi in numero duodecim & congruè manuteneri & ali posse. Si verò novi Conventus, Domus, Congregatio, vel Societas hujusmodi instituenda erunt, nullique alii Regulares inibi reperiantur, Ordinarii locorum nihilominus diligenter inquirant, an locorum incolæ & habitatores, quorum & consensum requirant ac adhibeant, hujusmodi duodecim Religiosos in Conventibus, ut præmittetur, instituendis commodè alere & manutenere valeant, &c.

Hæc duo Pontificia Decreta refert, & pluribus adjunctis quæstionibus exponit Lauretus de Franchis *De Controv. inter Episc. & Regul. parte* 1. *à. n.* 399. *usque ad. n.* 530. & apud eum Zach. Pasqual. *in additionibus.* Item Barbosa *De Officio Episc. p.* 2. *alleg.* 26. *à n.* 5. Tambur. *De Jure Abb. Tom.* 3. *disp.* 5. *q.* 1. atque his Bullis contraria Privilegia revocavit Urbanus VIII. ut in præced. quæst. dictum, & Bulla revocatoria refertur apud CC. DD. qui & easdem constitutiones extendunt ad mutationem Monasterii de uno loco ad alium; non verò ad ampliationem in eodem loco, neque ad hospitia, ut vocant, Religiosorum, causâ duntaxat itinerantium absque alio præjudicio erecta.

Quæ

Quæ verò specialiter observanda sint in erectione Monasterii Monialium vid. Barb. *d. l. ante n.* 8. & Concilium Trid. *Sess.* 25. *De Regular. cap.* 5. *in fin.* statuit his verbis: *Quia Monasteria Monialium extra mœnia urbis vel oppidi constituta malorum hominum prædæ & aliis facinoribus sine ulla sæpe custodia sunt exposita, curent Episcopi & alii Superiores, si ita videbitur expedire, ut Sanctimoniales ex iis ad nova vel antiqua Monasteria intra urbes, vel oppida frequentia reducantur, invocato etiam, si opus fuerit, auxilio brachii sæcularis. Impedientes verò vel non obedientes per censuras Ecclesiasticas parere compellant.* 5

Duplicia Monasteria, id est, Monachorum & Monialium simul ædificare pridem inhibitum fuit. *c. definimus.* 21. *& seqq.* 18. *q.* 2. 6

Demùm novam Religionem hodie non posset Episcopus recipere priusquam ab Apost. Sede approbatam. *c. fin. h. t.* licet ante Concilium Later. secus fuerit ut tradit Miranda *in Man. Prel. tom.* 1. *q.* 3. *art.* 6. 7

Quæstio 3. an juxta Rubricam Tituli omnia loca Religiosa Episcopo in cujus diœcesi sunt sita, subjecta esse debeant? ℞. Episcopum Diœcesanum habere fundatam intentionem in jure, quòd omnia loca Religiosa de ipsius jurisdictione censeantur, nisi ab adversa parte specialis exemptio probetur. *c. omnes basilicæ.* 10. 16. *q.* 7. *c. monasteria.* 17. 18. *q.* 2. *c.* 3. *c. constitutus. c. cum dilectus. h. t.* qualiter autem probetur 8

 exemptio,

exemptio, & alia circa privilegium exemptionis tradidimus in parte 1. Proleg. Tit. IV. §. IV. videri etiam poterit Erasmus à Chokier in speciali Tract. *de jurisdictione Ordinarii in exemptos.* Barb. *De Off. Episc. p.* 3. *alleg.* 105. *&* 106. Tambur. *De jure Abbat. tom.* 3. *disp.* 5. *q.* 11.

Præterea tametsi locus Religiosus uniatur loco Religioso alterius diœcesis, nihilominus manebit sub jurisdictione Episcopi in cujus diœcesi situs est. *c.* 2. *h. t.* Sed quia per tales uniones fit aliqua Diœcesium confusio cum Ordinariorum & subditorum incommodo, ideò Concilium Trid. *Sess.* 14. *de ref. cap.* 9. prohibuit Ecclesias & loca pia diversarum Diœcesium inter se uniri.

9 Quæstio 4. Quousque potestas & jurisdictio Episcopi in loca Religiosa extendatur? Præter jurisdictionem fori contentiosi, de qua in parte III. in Tit. *De Officio Judicis Ordinarii.* in Tit. *De foro competenti.* & in Tit. *De appellationibus.* dicendi locus erit, item præter exactionem jurium Episcopalium, de quibus in Tit. *De censibus, exactionibus & procurationibus.* specialiter constituit Concilium Trid. *Sess.* 22. *de ref. cap.* 8. ut *Episcopi etiam tanquam Sedis Apostol. delegati in casibus à jure concessis omnium piarum dispositionum tam in ultima voluntate, quàm inter vivos sint executores, habeant jus visitandi hospitalia, collegia quæcunque, ac confraternitates laicorum, etiam quas Scholas sive quocunque alio nomine vocant, non tamen quæ sub Regum immediata protectione sunt sine*

eorum licentia, eleemosynas Montis pietatis sive charitatis, & pia loca omnia, quomodocunque nuncupentur, etiamsi prædictorum locorum cura ad laicos pertineat, atque eadem pia loca exemptionis privilegio sint munita, ac omnia, quæ ad Dei cultum, aut animarum salutem, seu pauperes sustentandos instituta sunt, ipsi ex officio juxta SS. Canonum statuta cognoscant & exequantur, non obstantibus quacunque consuetudine etiam immemorabili, privilegio aut statuto.

Deinde idem Concilium Trid. *ead. sess.* 22. i *cap* 9. decrevit, ut *Administratores tam Ecclesiastici quàm laici fabricæ cujusvis Ecclesiæ etiam Cathedralis, hospitalis confraternitatis, eleemosynæ, Montis pietatis & quorumcunque piorum locorum singulis annis teneantur reddere rationem administrationis Ordinario: consuetudinibus & privilegiis quibuscunque in contrarium sublatis: nisi secus forte in institutione & ordinatione talis Ecclesiæ seu fabricæ expressè cautum esset. Quòd si ex consuetudine, aut privilegio, aut ex constitutione aliqua loci, aliis ad id deputatis ratio reddenda esset, tunc cum iis adhibeatur etiam Ordinarius: & aliter factæ liberationes dictis administratoribus minimè suffragentur.*

Circa quas Concilij constitutiones videri poterunt, quæ copiosè congessit Barbosa *in Collect. DD. ibidem & in Tract. de offic. & potest. Episc. p.* 3. *alleg.* 75. & *Juris Eccles. univ. lib.* 2. *cap.* 11. inter alia refert *in Collect. ad d. cap.* 9. *Trid. n.*18. ad hanc rationum redditionem non

teneri Abbates, Præpositos, & Abbatissas Regularem vitam ducentes, prout attestatur resolutum Armendar. *in addit. ad recompil. leg. Navarræ. lib. 7. de Episc. n. 79. vers. & Abbates*, adde Zoës. *h. t. n. 2.* loquitur enim Concilium de puris administratoribus piorum locorum; Prælati autem Ecclesiarum qui in iisdem Ecclesiis per electionem, confirmationem, benedictionem, aliove titulo ritè instituti, & jus in re ac jurisdictionem consecuti sunt, utique pari jure cum meris administratoribus censeri nō possunt, sicut etiam notavit Panorm. *in c. qualiter & quando. 24. de accusat. n. 25. contra glossam. in eod. c. 24. v. redde rationem.*

Quòd si hospitalia Monasteriis in quibus viget Regularis observantia, vel militari Ordini subjecta fuerint, tota eorum cura & inspectio ad Prælatum Ordinis seu Monasterij spectabit, *Clem. 2. §. præmissa. h. t. Trid. sess. 25. de refor. cap.* 8.

Statuit prætereà Concilium Trid. *d. sess. 25. c.* 8. ut per censuras & amotionem ab administratione Ordinarius procedere possit contra administratores, qui juxta fundationem hospitalitatem non exercent, ijque ad integram restitutionem fructuum in foro etiam conscientiæ teneantur, quos neglecta hospitalitate debita in suos usus converterunt: & denique ut administratores tantùm triennales constituantur, nisi in fundatione aliter institutum fuerit.

Quæ-

Quæstio 5. Quis possit loca Religiosa ad certum usum, vel pro certo genere personarum destinata ad alium usum, vel aliud genus hominum transferre? ℞. quamvis regula sit *in clem.2. h.t.* quòd ea, *quæ largitione fidelium ad certum usum destinata sunt, ad eum debeant, & non ad alium applicari, salvâ Sedis Apost. authoritate*, interim hodie in Concilio Trid. *seß. 25. de refor. c. 8.* constitutum est, ut si hospitalia ad certum numerum peregrinorum, infirmorum, aut aliarum personarum genus suscipiendũ fuerint instituta, nec in eo loco similes personæ, aut perpaucæ reperiantur, possit Ordinarius cum duobus de Capitulo per ipsum eligendis fructus illorum hospitalium in alium pium usum, qui eorum institutioni proximior sit, ac pro loco & tempore utilior convertere. 11

Circa Monasteria specialiter in Jure decisum est, ut si Religiosi alicujus Monasterij quacunque ex causa deficiant, non tamen propterea Monasterium aut ejusdem redditus mensæ Episcopali incorporari, vel clericis sæcularibus aut laicis concedi debeat, sed alij Religiosi ex eodem Ordine, vel si ejusdem Ordinis haberi non possint, alterius Ordinis substituendi sint. Quòd si nulli prorsus Religiosi reperiantur, qui velint tale Monasterium acceptare, tunc Clerici sæculares advocari possunt, ut quantum poßibile à prima fundatione pro Religiosis facta non recedatur. *tex. & gl. in c. inter quatuor. h. t. c. possessiones. de*

nes. de reb. Eccles. non alien. c. relatum. 7. ne Clerici vel Monachi. Licet porrò *in c. clem. 2. h. t.* supponatur, ex Authoritate Papæ posse quascunque fundationes liberè mutari, nihilominus etiam S. Pontifex non censetur à Jure communi recedere, aut plenitudine potestatis uti velle præsertim in præjudicium aliorum auferendo eis jus suum, nisi ex causa gravissima, adeoque præcedente causæ cognitione, & in specie exprimendo, quòd ex certa scientia, aut plenitudine potestatis procedat. *arg. c. licet. 12. de offic. Ord. Innoc. in c. quæ in Ecclesiarum. de constit. Reg. Cancell. de non tollendo jus quæsitum. c. quamvis. 8. de Rescript. in 6.* Unde si de facto parte altera inaudita Bullas concedat de Monasteriis aliisque piis locis ad alium Ordinem vel statum transferendis meritò de sub: aut obreptione suspectæ censebuntur.

TITULUS XIV.

Est XXXVII. in Lib. III. Decretal.

De Capellis Monachorum.

SUMMARIA.

1. *Beneficia alia sæcularia, alia regularia, & quæ talia.*
2. *An in dubio omnia beneficia præsumantur sæcularia.*
3. *Beneficium sæculare qualiter in Monasterio fundari possit.*

4. *Pa-*

4. *Parochia quando dicatur incorporata quoad temporalia tantùm.*
5. *Parochia pleno jure unita quandò dicatur, & quid in ea Monasterium juris habeat.*
6. *Vnio quædam dicitur, plenissimo jure.*

NOmine Capellarum in h. t. non tantùm intelliguntur beneficia simplicia, quæ propriè capellæ seu capellaniæ sunt, ut infra in tit. *de prabendis.* dicetur, sed etiam Prioratus, Præpositurae, Parochiæ, aliæque Ecclesiæ & beneficia ad Religiosos spectantia, & Monasteriis unita.

Possent, in hoc Tit. duo tractari inprimis *de unione* Ecclesiarum & beneficiorum, deinde de qualitate beneficiorum *Regularium*, juxta divisionem illam, quam in Tit. *de prabendis.* trademus, quòd beneficia alia sint *sæcularia*, alia *Regularia*. sed de *unione* agemns inferius in Tit. XIX. *ut Ecclesiastica benefic. sine dimin. conferantur.* hic breviter aliqua de beneficiis *Regularibus* dicemus.

Communis igitur divisio beneficiorum est, quòd alia sint *sæcularia*, alia *regularia*; *sæcularia* dicuntur illa, quæ vel ab initio pro Clericis sæcularibns fundata sunt, vel in quibus ex succedente præscriptione 40. annorum, vel legitima fundationis ex authoritate sedis Apostolicæ, commutatione (quæ commutatio tunc demum de jure rectè fieri censetur, si beneficia regularia 1

 nec

nec per Religiosos ejusdem, nec alterius Ordinis provideri possint. *Tex. & gl. in c. inter quatuor. 5. de Relig. dom. c. possessiones* 10. *de rebus Eccles. non alien. c. relatum* 7. *ne Clerici vel Monach.*) Clericis sæcularibus jus quæsitum est. *Regularia* verò beneficia sunt, quæ similiter vel ex prima fundatione, vel succedente præscriptione, fundationis commutatione, aut unione seu incorporatione regularibus conferuntur: sicut tradunt Interpp. in *c. cùm de beneficio* .5. *de præb. in* 6. *Garc. de benef. p.* 7. *c.* 10.

Porrò quamvis non omnes Capellaniæ, seu beneficia in Ecclesiis Monasteriorum fundata hoc ipso beneficia regularia sint, aut per regulares administranda, cum ex voluntate fundatorum dependeat, an pro Sæcularibus, vel Regularibus beneficium fundare velint: Interim quamdiu non apparet de contraria fundatorum intentione, tale beneficium in Monasterio fundatum semper præsumetur regulare. *Abb. cons.* 50. 2. *part. vers.* 4. *cap. Rebuf. in prax. benef. cit. quotuplex sit beneficium n.* 6. *Mascardus de probat. Concl.* 172. *n.* 17. quia non est verisimile quòd erigens beneficium cum onere legendi missas in Ecclesiis Regularium voluerit ab eo ipsos Regulares excludere, cùm potius contra videamus, ab hominibus Religiosorum preces multùm desiderari. Quòd verò aliqui docent, omnia beneficia in dubio præsumi sæcularia, eò quòd S. Petrus fuerit sæcularis, rationem meritò mi-

tò miramur, cùm qualitas beneficiorum ex intentione fundatorum desumenda sit, neque S. Petrus fundavit omnia beneficia, imo tempore S. Petri nulla fuit beneficiorum divisio, quam primum Dionysius Papa introduxit *c. un.* 13. *q.* 1. *c. pastoralis. de his quæ fiunt à Præl.* Et Dionysium, qui unus tantùm inter Pontifices hujus nominis numeratur, fuisse Græcum Monachum refert Bullarium pag. 8. accedit quod S. Chrysostom. *in lib.* 3. *contra Monast. vita vitup.* dicit, Ecclesiam Dei fuisse initio veluti Monachalem Religionem & Apostolos duxisse vitam religiosam nihil habuisse proprium & vixisse in communi unanimiter in oratione *Act.* 4. *cap.* imo emisisse Vota Religionis ex Suarezio & aliis probat Tambur. *de jure Abb. tom.* 1. *disp.* 2. *q.* 3. *&* 4.

Præterea ut in Monasteriis & Ecclesiis Regularibus fundetur capella seu capellania, ad quam debeat præsentari Clericus sæcularis non sufficit sola authoritas Episcopi, sed etiam consensus Abbatis & Conventus requiritur, neque alicui invitis Monachis potest acquiri jus Patronatus, seu præsentandi Clericos sæculares in eorum Ecclesia, ut rectè docet Garc. *d. c.* 10. *sub n.* 57. *in fin.* quia Episcopus non potest nova gravamina, vel onera Religiosis imponere, maximè quæ eorum Communitatem perturbent, prout foret, si Clerici sæculares contra eorum voluntatem in Monasterio jus aliquod prætendere possent. *c. luminoso.* 18. *q.* 2. Deinde etiam istud notabile est,

est, quod erigens altare & beneficium in Monasterio non solus sit futurus Patronus, sed etiam ipsum Monasterium debeat habere pro compatrono, tanquam quod fundum concesserit, ut advertit *Panor. in c 3. de Eccl. ædif. n.* 11. Etenim *fundatio* seu *fundi datio* æquè est causa juris Patronatus, quam *dotatio* (sive redituum assignatio) vel *constructio* sive ædificatio, & si alius *fundaverit*, alius *dotaverit*, alius *ædificaverit*, tres erunt ejusdem beneficij patroni, & nisi aliter inter se conveniant ut v. g. alternis vicibus præsentent, omnes ad præsentandum admittentur, & si diversos præsentent, prævalebit is, qui majora vota habuerit, vel si paria sint, quem Episcopus elegerit. *Panor. in c.* 1. *de jure Patron. n.* 6. *Barb. in Collec. DD. ad Conc. Trid. s.* 14. *de ref. c.* 12. *n.* 16. Utrùm autem è converso Regulares possint promoveri ad beneficia sæcularia dictum est in Man. Paroch. P. II. Cap. III.

Quod attinet ad Parochias Monasteriis unitas & incorporatas, sciendum est, earum quasdam unitas esse tantùm *quoad temporalia*, quasdam autem *pleno jure*.

4 Unio *quoad temporalia* tunc censetur facta, quando decimæ, aliique reditus Parochiæ sunt assignati Monasterio, sed jus instituendi Rectorem beneficii pertinet ad Episcopum, solo jure præsentandi Monasterio relicto, & de hac unione loquitur *c. sane.* 16. *q.* 2. ubi dicitur, quòd tales Parochiæ cum consensu Abbatis Sacerdotibus

Episco-

Episcopus committere debeat, qui de populi quidem cura Episcopis rationem reddant, Abbati verò pro rebus temporalibus ad Monasterium pertinentibus subjectionem debitam exhibeant.

Quòd si pars tantùm decimarum fuerit ex certa Parochia Monasterio data sine jure instituendi, vel etiam præsentandi, tunc potiùs *dismembratio beneficii*, quàm *unio* censebitur, neque Prælato circa Parochialia quidquam juris competet. *Garc. de benef. p.* 12. *c.* 2. *n.* 4.

Pleno jure dicuntur unitæ seu incorporatæ Parochiæ, quando præter jus percipiendi temporales reditus etiam administratio spiritualium scilicet curæ animarum in Monasterium translatum est, atque in tali Parochia Rector principalis censetur esse Abbas Monasterii, isque potestatem habet Vicarium aliquem curam exercentem exponendi *c.* 16. *q.* 2. Neque pro collatione talis Parochiæ Episcopus *concursum* publicare potest, nec Abbas tenetur. *Pius V. in bull. ad exequendum. Barb. in collectaneis DD. ad Conc. Trid. s.* 24. *de ref. c.* 18. *n.* 16. Neque in ea locum habet terminus Lateranensis Concilii, & ideo ejus collatio propter vacantiam ultra 6. menses ad Episcopum non devolvitur, cum nunquam vacare censeatur ex quo principalis cura penes Abbatem residet. *Clem. un. de excess. Prælat. Joan. Hon. in tit. de præb. p.* 4. *n* 60. *Barb. de off. Ep. p.* 3. *alleg.* 58. *n.* 16. *Chokier de jurisd. ord. in exemp. p.* 1. *q.* 17. *n.* 9.

Porro

est, quod erigens altare & beneficium in Monasterio non solus sit futurus Patronus, sed etiam ipsum Monasterium debeat habere pro compatrono, tanquam quod fundum concesserit, ut advertit *Panor. in c 3. de Eccl. ædif. n.* 11. Etenim *fundatio* seu *fundi datio* æquè est causa juris Patronatus, quam *dotatio* (sive redituum assignatio) vel *constructio* sive ædificatio, & si alius *fundaverit*, alius *dotaverit*, alius *ædificaverit*, tres erunt ejusdem beneficij patroni, & nisi aliter inter se conveniant ut v. g. alternis vicibus præsentent, omnes ad præsentandum admittentur, & si diversos præsentent, prævalebit is, qui majora vota habuerit, vel si paria sint, quem Episcopus elegerit. *Panor. in c.* 1. *de jure Patron. n.* 6. *Barb. in Collec. DD. ad Conc. Trid. s.* 14. *de ref. c.* 12. *n.* 16. Utrùm autem è converso Regulares possint promoveri ad beneficia sæcularia dictum est in Man. Paroch. P. II. Cap. III.

Quod attinet ad Parochias Monasteriis unitas & incorporatas, sciendum est, earum quasdam unitas esse tantùm *quoad temporalia*, quasdam autem *pleno jure*.

4 Unio *quoad temporalia* tunc censetur facta, quando decimæ, aliique reditus Parochiæ sunt assignati Monasterio, sed jus instituendi Rectorem beneficii pertinet ad Episcopum, solo jure præsentandi Monasterio relicto, & de hac unione loquitur *c. sane.* 16. *q.* 2. ubi dicitur, quòd tales Parochiæ cum consensu Abbatis Sacerdotibus

Episco-

Episcopus committere debeat, qui de populi quidem cura Episcopis rationem reddant, Abbati verò pro rebus temporalibus ad Monasterium pertinentibus subjectionem debitam exhibeant.

Quòd si pars tantùm decimarum fuerit ex certa Parochia Monasterio data sine jure instituendi, vel etiam præsentandi, tunc potiùs *dismembratio beneficii*, quàm *unio* censebitur, neque Prælato circa Parochialia quidquam juris competet. *Garc. de benef. p.* 12. *c.* 2. *n.* 4.

Pleno jure dicuntur unitæ seu incorporatæ Parochiæ, quando præter jus percipiendi temporales reditus etiam administratio spiritualium scilicet curæ animarum in Monasterium translatum est, atque in tali Parochia Rector principalis censetur esse Abbas Monasterii, isque potestatem habet Vicarium aliquem curam exercentem exponendi *c.* 16. *q.* 2. Neque pro collatione talis Parochiæ Episcopus *concursum* publicare potest, nec Abbas tenetur. *Pius V. in bull. ad exequendum. Barb. in collectaneis DD. ad Conc. Trid. s.* 24. *de ref. c.* 18. *n.* 16. Neque in ea locum habet terminus Lateranensis Concilii, & ideo ejus collatio propter vacantiam ultra 6. menses ad Episcopum non devolvitur, cum nunquam vacare censeatur ex quo principalis cura penes Abbatem residet. *Clem. un. de excess. Prælat. Joan. Hon. in tit. de præb. p.* 4. *n* 60. *Barb. de off. Ep. p.* 3. *alleg.* 58. *n.* 16. *Chokier de jurisd. ord. in exemp. p.* 1. *q.* 17. *n.* 9.

Porro

Porro in Parochiis *pleno jure* incorporatis potest Abbas exponere Vicarium tam regularem quàm sæcularem (nisi in litteris unionis expressè insertum sit, ut *per sæcularem* deserviatur) etiam absque investitura, & ita temporalem ad nutum seu voluntatem Prælati amovibilem, & tunc in his Parochiis non erit propria institutio, sed potius provisoria administratio, cùm titulus beneficii sit penes Monasterium, sicut hanc esse communem sententiam refert Barb. *de off. Ep. d. p. 3. alleg.* 72. *n.* 109. *cum pluribus ibidem citatis.* quibus adde Tamb. *de J. Abb. tom.* 3. *d.* 9. *q.*8. *n.* 2. Less. *de I. & I. lib.* 2. *c.* 41. *dub.* 12. *n.* 98. Licet verò in Conc. Trid. *s.* 7. *de ref. c.* 7. data sit potestas Episcopis ut in Parochiis, Monasteriis aut Collegiis, quibuscunque incorporatis Vicarium perpetuum ponere possint, etiamsi prius semper Vicarius temporalis positus fuerit, declaravit tamen Pius V. in sua Bull. *ad exequendum.* 47. §. 5. hanc Trid. constitutionem non procedere in Parochiis, in quibus semper per Vicarios *regulares* non *sæculares* deserviri consuetum fuit, quia non est credibile fuisse intentionem Concilii, omnia Monasteria uno verbo privare jure suo, quod habent exponendi regulares ad Parochias, vel certè ipsos Prælatos cogere, ut aliquem regularem tanquam perpetuum Vicarium instituant, & ita eundem quasi ab obligatione vitæ Monasticæ & obedientiæ in perpetuum absolvant. Constituit quidem Pius V. ibidem, quòd Vica-

Vicarius regularis debeat secum habere 4. socios sui ordinis: Sed id ipsum Greg. XIII. correxit & unum sufficere decrevit. *Tamb. d. disp. 9. q. 18. n. 3.* Deinde etiam notabile est, quod in illis Parochiis in quibus Vicarius sæcularis exponitur, Episcopus non pro suo libitu possit instituere Vicarium perpetuum, sed id debeat facere ex justa causa, qua deficiente dabitur appellatio *Barb. d. alleg. 72. n. 190.* Et præterea quia nonnulli Episcopi abutebantur potestate sibi data in Concil. *d. c. 7. §. 7.* & Vicariis perpetuis tantam portionem assignabant, ut vix aliquid Monasteriis aut Collegiis de fructibus remanserit, ideo rursus Pius V. in d. bulla. *ad exequendum:* declaravit, quòd cujuscunque valoris vel oneris Parochia fuerit, non debeat Vicario pro sua portione major quàm centum, nec minor 50. scutorum annuorum summa computatis omnibus etiam incertis emolumentis & aliis obventionibus communiter percipi solitis assignari, nisi jam prius ante designationem Episcopi Vicario plus fuerit dari solitum.

Præterea Monasteriis circa Parochias *pleno jure* incorporatas multa alia privilegia passim adscribunt DD. ita ut Abbati præsertim Monasterio exempto jurisdictionem quasi Episcopalem concedant, ex qua proinde possit instituere, & destituere, & resignationem beneficii (intellige si *Vicariatus perpetuus* sit, temporalis enim non est propriè beneficium) recipere, *Chok. de jurisd.*

ord.

ord. in exempt. p. 4. q. 67. n. 3. authoritatem in alienatione rerum Ecclesiasticarum interponere *gl. in Clem. 1. in V. proprii. de reb. Eccl. non al.* beneficia *pleno jure* sibi incorporata inter se cum expediêrit unire *Barb. de off. Ep. p. 3. alleg. 66. n. 14.* visitare, cum inde descendat potestas puniendi, privandi & destituendi, *pulchrè Paris de resig. benef. p. 1. lib. 7. q. 15. Chok. d. q. 67. n. 3.* censuras Ecclesiasticas ferre & promulgare, quia censuratio non est ordinis sed jurisdictionis Episcopalis *Chok. p. 4. q. 20. n. 2. arg. eorum quæ docet Covar. in relect. c. alma mater. de sent. excom. in 6. p. 1. §. 11. n. 1.*

Alii tamen distinguunt inter unionem, quæ fit *pleno jure*, & eam, quæ fit *plenissimo jure*. Unionem *pleno jure* appellant, quando ipsa quidem Ecclesia est subjecta Abbati cum jure percipiendi temporalia, & exponendi Vicarium, populus tamen subest Episcopo, quo casu ipsum quoque Vicarium in iis, quæ pertinent ad curam animarum, debere adprobari ab Episcopo, ejusque jurisdictioni & visitationi subesse ajunt jux Trid. *s. 25. de reg. c. 11.* juncta Bull. Greg. XV *inscrutabili.* ita tamen ut Vicarii sive regulares sive sæculares ponantur ad arbitrium superiorum Regularium, non verò Episcopi, nisi quod ab Episcopo curam animarum accipiant.

Plenissimo autem *jure* tunc unionem censent, quando non tantùm Ecclesia, sed & populus ab Episcopo exemptus est. *Barb. in c. quoniam 21. de priv.*

priv. Abb. in 6. 2. §. in Ecclesiis eod. tit. Et hoc casu nihil juris habet Episcopus in Parochia, sed Abbas juxta superiùs dicta *n.* 5. loco Episcopi & Ordinarii censetur. *Cardin. apud Barb. in declar. prætermissis super Trid. d. s.* 25. *c.* 11.

Interim in hac materia, in qua jura & DD. valde intricatè & confusè loquuntur, censeo plurimùm tribuendum esse locorum consuetudini, concordiis & contractibus & particularibus præscriptionibus. Vid. Eras. Chokier. *de jurisd. Ord. in exempt. p.* 1. *q.* 50. Panorm. *in c. cum non liceat.* 12. *De præscript. n.* 17. Barbosa. *De Offic. Episc. p.* 3. *alleg.* 72. *n.* 185. *& alleg.* 127. *n.* 18. *alleg.* 128. *n.* 14. *& alleg.* 129. *n.* 9.

Huc etiam referri possunt, quæ in Man. Paroch. P. II. Cap. IV. *De vicariis Parochialium Ecclesiarum* tradita sunt.

Titulus XV.

Est V. in Lib. III. Decretal.

De præbendis & dignitatibus.

Summaria.

§. I.

1. *Beneficium quid, & explicantur singula definitionis particulæ.*
2. *Differentia inter pensiones & beneficia.*
3. *Beneficium non potest conferri à laico, ne quidem ex præscriptione.*

4. *Dignitas, Personatus, Officium quid.*
5. *Beneficia alia curata, alia simplicia.*
6. *Beneficia collativa, patronata, electiva, sæcularia regularia.*

§. II.

7. *Papa habet liberam potestatem in beneficiis.*
8. *Beneficii reservati collatio ab inferiore facta est nulla.*
Reservatio non afficit beneficia patronata, nec manualia.
9. *Vacatio* apud sedem *vel* in *curia, quæ dicatur.*
10. *De reservatione beneficiorum* clausa in Corpore Juris.
11. *Curia Romana quid & ubi, & quid Curiales.*
12. *Beneficia in quibus tantum fuit jus ad rem, non sunt reservata, nec beneficia de jure patronatus laicorum.*
13. *Reservatio* Extravag. Execrabilis. Joan. XXII.
14. *Commendam beneficii quis concedere possit, & an per eam tollatur reservatio.*
15. *Reservatio* Extravag. ad Regimen.
16. *Beneficia promotorum per Papam reservantur. & quid, si concessa retentio, & quando vacare incipiant. & quid de promotione, quæ fit per Archiep. Salisb. ad 4. Episcopatus.*
17. *Reservationes per varias Bullas, & ibi de publicatione resignationis.*
18. *Reservationes per Bullas post Concordata Germaniæ emanatas, an præjudicent Germanis.*

§. III.

§. III.

19. Regulæ Cancellariæ *quid*, & *qualis earum obligatio.*

20. *Regula.* 1. *Canc. innovans Extravag.* ad Regimen. & *Extrav.* execrabilis.

21. *Regula.* 2. *reservans beneficia electiva.*

22. *Reg.* 3. *extendens Extravag.* execrabilis.

23. *Reg.* 4. *reservans primam dignitatem post Pontificalem, & primam in Collegiatis & beneficia familiarium Cardinalium.*

24. *Reg.* 5. 6. & 7. *reservans beneficia Officialium Cameræ Apost.*

25. *Reg.* 8. *reservans beneficia Ecclesiæ Lateran.* &c.

26. *Reg.* 9. *disponens de vacatione in Mensibus, & ibi aliqua notabilia ad intellectum Regulæ.*

27. *Reg.* 15. *revocatoria Indultorum conferendi reservata, & de quibus Indultis intelligatur.*

28. *Reg* 17. De concurrentibus in data.

29. *Reg.* 19. De infirmis resignantibus.

30. *De quibus infirmis intelligenda.*

31. *Quid significent illa verba*: vigore supplicationis dum esset sanus signatæ.

32. *Resignante coram S. Pontif. intra* 20. *dies mortuo, an beneficium sit reservatum.*

33. *Reg. de infirmis. an procedat extra curiam.*

34. *Reg.* 20. de Idiomate.

35. *Reg.* 21. de non impetrando beneficio per obitum viventis.

Item Reg. 30. de verosimili notitia.

36. *Reg.* 26. de beneficiis vacaturis per promotionem.
37. *An habeat locum in Germania consideratis Concordatis.*
38. *An habeat locum circa illos, quos Archiepiscopus Salisb. promovet ad Episcopatus.*
Reg. 29. de surrogandis collitigantibus.
Reg. 35. de annali possessore.
39. *Reg.* de triennali. *& an suffragetur in petitorio. & an aliquando cum mala fide.*
40. Intrusi, *qui dicantur.*
41. *Reg.* 51. *ut nulli suffragetur dispensatio litteris non expeditis.*
42. *Reg.* 55. de exprimendo valore beneficiorum.
43. *Reg.* 57. de expressione qualitatum beneficiorum.
44. *Reg.* 66. de generali absolutione à censuris ad effectum litterarum Apostolicarum.
45. *Reg.* 68. *reservans beneficia alias reservata, quæ Sede Papali vacante per Ordinarios non fuerunt collata.*
46. *Reg.* 70. *&* 71. *quod Cardinales non comprehendantur sub Regulis aut Constitutionibus, nec Regulis derogetur sine speciali mentione.*

§. IV.

47. *De* Concordatis Germaniæ.
48. *Concordata Germaniæ an, & qua ratione sint perpetua, secùs ac Regulæ Cancellariæ.*
49. *Beneficia vacantia in mensibus Papalibus possitne Ordinarius Germaniæ Sede Pap. vac. conferre.*

50. Con-

50. *Concordata restituunt jus electionis Ecclesiis, reservatis tamen primis dignitatibus post Pontificales.*
51. *Concordata dant alternativam mensium.*
52. *Concordata an derogent* c. statutum. h. t. in 6. & an Extrav. 1. h. t.
53. *Annatæ de beneficiis qualiter solvendæ.*
54. *Concordatis an Papa, præscriptio vel consuetudo derogare possit.*

§. V.

55. *Collatio Papæ* motu proprio *qualiter differat ab ea, quæ fit ad supplicationem.*
56. *Rescriptum*: etiam & perinde valere.
57. Provisio, *&* mandatum *quid*, *& qualiter differant.*
58. *Mandati Apost. termini strictè observandi: variis exemplis declaratur.*
59. *De* signatura, Data, ac expeditione litterarum Apostolicarum.

§. VI.

60. Legati Sed. Apost. *qualem potestatem habeant conferendi beneficia.*
61. *Collatores ordinarii qui censeantur.*
62. *Beneficiorum quinam incapaces existant.*
63. *Beneficium invalidè adeptus an possit illud tutâ conscientiâ retinere?*
64. *Beneficia intra quantum tempus conferenda.*
65. *Beneficii collatio post 6. menses facta an valeat.*
66. *Canonicatus Cathedralium Ecclesiarum quis conferat.*

PRæbendæ & *beneficia* solent esse Ecclesiis & Religiosis locis annexa, ideò postquam de Ecclesiarum & Religiosorum locorum erectione hactenùs egimus, nunc materiam de præbendis, quæ Ecclesiarum ministris debentur, aggredimur, non quidem eam secundum omnem suam latitudinem & dignitatem tractaturi, sed quantum scholæ satis videtur. Plura investigari poterunt apud Authores, qui hac de re plenos libros scripserunt, inter quos est Nicolaus Garcias *in Tract. de beneficiis.* Gonzalez. *ad Reg.* 8. *Cancell.* Rebuffus *in praxi beneficiorum.* Flam. Parisius *De Resignatione beneficiorum.* & alii per decursum citandi.

Omnis quidem perceptio redituum Ecclesiasticorum in genere *præbenda* dici potest à præbendo seu tribuendo, tametsi talis perceptio laico competat propter servitium etiam temporale, & ad certum tempus, ut advocato Ecclesiæ, vel alteri officiali sæculari. *Barb. in Collect. DD. ad Rubr. hujus tit. n.* 3. *& seqq. Vallen. h. tit.* §. 1. *n.* 1. at verò

at verò in propria & stricta significatione *Præbenda* solùm pro beneficio Ecclesiastico accipitur. Sit proindè

§. I.

Quid & quotuplex sit beneficium.

BEneficium *Ecclesiasticum* congruè describi potest, quod sit, *jus perpetuum ad percipiendos reditus Ecclesiasticos ratione spiritualis officii personæ Ecclesiasticæ ab Ecclesiastica collatum.* 1

Dico 1. beneficium esse *jus ad percipiendos reditus Ecclesiasticos*: ut distinguatur à *Canonia*, quæ simpliciter sic dicta tantùm est *jus habendi sedem in Choro*, *& vocem in Capitulo*, nam si quis simpliciter in Canonicum recipiatur, antequam ei reditus Canonicales assignentur, dicitur habere *Canoniam*, sed non beneficium, seu præbendam, debet tamen ipsi primum ac se facultas obtulerit, præbenda conferri. *c. dilectus. & c. relatum h. t. gl. in c. 2. De concess. præb.* ipsa quoque vox in Capitulo ex usu plurium Ecclesiarum Cathedralium, non ad solam concessionem Canoniæ, sed tunc primum concedi solet, ubi quis residentiam primi anni absolvit, & juxta Concilium Trid. majoribus ordinibus insignitus est. *Trid. sess. 22. de refor. c. 4.*

Dico 2. beneficium esse *jus perpetuum*: est enim de natura beneficii, ut institutum perpetuò duret, & non conferatur ad certum tempus, & re-

 gulariter

gulariter ad totam vitam beneficiati, in eoque beneficiatus intituletur, seu, ut practici vocant, *investiatur*, per tex. *in Can. Sanctorum. dist.* 70. *Barb. Jur. Eccles. un. lib.* 3. *cap.* 4. *n.* 11. Nec obstat, quòd Parochiæ Monasteriis, & aliis locis pleno jure incorporatæ sint vera beneficia, & tamen nulli conferantur in perpetuum, sed tantùm Vicariis, qui ad nutum superioris amoveri possint. *juxta Gloss receptam in clementina.* 1. *de excess. Prælat.* nam ℞. quod illa incorporatio sit loco collationis perpetuæ, & Abbas Monasterii sit principalis Rector & beneficiatus talis Parochiæ, illi verò, qui ab eo exponuntur, sunt tantum Vicarii temporales, & dicuntur habere beneficia manualia. *Gloss. in Clement. quia regulare de supplenda negligentia Prælatorum. Joan. Honor. h. tit. p.* 4. *n.* 60. quòd si autem aliquis Vicarius perpetuus, seu ut loquuntur, *investitus*, constitueretur, talis verum beneficium habere censeretur, quia Vicaria perpetua venit nomine beneficii. *c. postulasti.* 26. *de rescriptis.*

Dico 3. *ratione spiritualis officii*: quia beneficium datur propter officium, idque spirituale. *c. fin. de rescript. in* 6. unde perceptio redituum, quæ ministris sæcularibus Ecclesiæ datur, beneficium propriè dici non potest. *Garz. de benefic. p.* 1. *cap.* 2. *n.* 7.

Dico 4. beneficium debere esse institutum *Ecclesiastica authoritate*: quare tametsi aliquis certas missas vel anniversarium etiam in perpetuum fun-

fundârit, nisi tamen Episcopi approbatio accedat, non erit beneficium, sed tantùm pia donatio, vel pium legatum, neque appellatione beneficij veniet, quoties in jure vel litteris Papalibus de beneficio mentio fit. *Barb. juris Eccles. lib. 3. cap. 4. n. 15.*

Dico 5. beneficium debere conferri *personæ Ecclesiasticæ*; quia laicus est incapax beneficij tanquam rei Spiritualis, vel saltem Spirituali annexæ, & propter spirituale ministerium competentis. *arg. c. causam, de præscriptionibus.* Gonzal. *ad Reg.* 8. *Cancell. gl.* 2. *n.* 60. & seqq. ubi *n.* 63. refert, quod neque ad horam possit laicus beneficium Ecclesiasticum habere.

Hinc etiam est, quod pensiones quæ ex reditibus beneficiorum in favorem alicujus separantur, non dicantur propriè beneficia. *per tex. & Gloss. in c. 4. h.t. in 6. Zoes. h. tit. n.* 2. tum quòd in pensione aliquis non intituletur, seu investiatur (secùs, si quis verè pensionem in titulum acciperet, vid. Barb. *jur. Eccles. univ. lib.* 3. *cap.* 11. *num.* 8. *& 15. ac seqq.*) tum quòd ex se non dentur propter Spirituale officium (nisi quòd novissimè Pius V. pensionariis imposuerit recitationem officij Beatæ Virginis. *Zoes. dic. n.* 2.) tum denique quòd pensio possit laico concedi. Huc pertinent ea, quæ superiùs in Parte I. Lib. I. Tit. XVIII. *de vita & honest. Cler. n.* 8. de obligatione gestandi habitum clericalem beneficiatis & pensionariis ex Bulla Sixti V. incumbente diximus. 2

Dico 6. quòd beneficium conferri debeat *à persona Ecclesiastica*, nimirum summo Pontifice, Episcopo vel alio Prælato, non autem à laico. *c. 3. de institution. Garc. de benef. p. 1. cap. 2. n. 35.*
3 quare si aliquis in certo altari, vel Capella Missas legendas ita fundârit, ut heres, vel alius laicus sine institutione Episcopi possit Sacerdotem constituere, qui illas Missas persolvat, talis fundadatio non erit beneficium dicendum, neque in impetratione alterius veri beneficij hujus erit mentio facienda, sicut *in c. si motu. h. tit. in 6.* requiritur, ut in impetratione novi beneficij fiat mentio prius habiti, quamvis exigui, solùm ergo jus patronatus competit laico, qui Ecclesiam vel beneficium aliquod fundavit, exstruxit, aut dotavit, ut scilicet beneficiandum possit Episcopo præsentare, ab eoque si dignus sit, institui debeat, secundùm ea, quæ inferiùs speciali Titulo *de iure patronatûs* tractantur.

Sed neque præscriptione laicus videtur acquirere posse jus conferendi, cùm id utpotè jus Spirituale possidere nequeat, sine possessione autem nulla, ne quidem immemorialis (quæ tantùm in subjecto capaci possessionis procedit, & vim privilegij obtinet;) currat præscriptio. *c. causam & ibi DD. de præscription. Barb. in Collect. DD. ad c. dilectus. 34. h. t. n. 2. Pan. ibidem. sub. n. 6.* & quamvis in possessione decimarum laicus ex solâ immemorialitate temporis præsumptionem pro se habere possit, & relinquendus sit in earum

earum detentione, usque dum de vitioso initio convincatur, per ea, quæ docet Gilkenius *de præscription. p. 3. cap. 8. n. 23.* & dixi in Man. Par. *p. 4. cap. 1. §. 2. n. 7.* diversa tamen est ratio inter jus decimandi, & conferendi beneficia, quia jus decimandi tum ex privilegio Papali, tum ante Concilium Lateranense per Episcopos sæpè laicis concessum fuit, jus autem conferendi beneficia concedi laicis prorsus insolitum est, hinc est, quòd faciliùs in jure decimandi ex immemorialitate temporis præsumatur bonus titulus, quàm in jure conferendi beneficia. Quod autem privilegio Apostolico possit laicus ad conferenda beneficia habilitari, tradit Barb. *in d c. dilectus, n. 2.* imo de facto aliquibus Regibus & Principibus concessum refert Zoes. *h. t. n. 7 per tex. in eod. c. dilectus. & in c. dilecto. 40. de testibus. & c. ult. de concess. prebendæ.* ait tamen verisimile esse in his cc. verbum *donatio*, intelligi de jure patronatus: *gl. in d. c. dilectus. v. ex donatione.*

Beneficia inprimis dividuntur, quòd alia sint majora, alia minora. Majora subdividuntur, quòd alia *dignitatem* annexam habeant, alia *personatum*, & alia *officium*.

Dignitas est *precedentia cum jurisdictione*, qualem habent Episcopi, & alii inferiores Prælati. 4
Volunt tamen etiam in dignitate constitutum censeri, penes quem unum saltem ex his tribus requisitis inveniatur, 1. administratio rerum Ecclesiasticarum cum jurisdictione. 2. Nomen dignitatis

gnitatis & ſimul prærogativæ in Eccleſia tam in Choro quàm in Capitulo, licet non adeſſet vera adminiſtratio vel jurisdictio. 3. Conſuetudo Eccleſiæ, quod quis reputetur in dignitate. *Tambur. De jure Abbat. tom.* 1. *diſp.* 1. *q.* 2. *n.* 3. *&* 9.

Perſonatus eſt *præcedentia ſine jurisdictione*, quem habere cenſetur Senior in Capitulo Eccleſiæ Cathedralis, vel alius qui locum magis honorificum in Choro aut proceſſionibus obtinet. *Officium* denique dicitur adminiſtratio ſine ſpeciali præcedentia, aut jurisdictione, prout talem adminiſtrationem habent Sacriſta, cuſtos, theſaurarius & ſimiles. *Vallenſ. h. t.* §. 2. *n.* 4.

5 Deinde beneficia alia ſunt *curata*, alia *ſimplicia*. Curata iterum ſubdividuntur, quòd alia ſint propriè curata, quæ ſcilicet curam animarum reſpectu fori interni & Sacramentorum habent. Alia autem minùs propriè, quibus jurisdictio ſpiritualis quoad forum externum incumbit, ex qua beneficatus poſſit cauſas Eccleſiaſticas tractare, inquirere, corrigere, cenſuras ferre, & abſolvere &c. *Simplicia* verò beneficia dicuntur, quæ curam animarum annexam non habent, uti ſunt capellaniæ, vel alia ſimilia beneficia habentia obligationem ſolummodo horas canonicas perſolvendi, Miſſas legendi &c. Canonicatus quoque in Eccleſiis Cathedralibus cùm curam animarum adjunctam non habeant, rectè quidem beneficiis ſimplicibus accenſeri poſſunt, quia tamen perſonalem reſidentiam requirunt, & Ca-

& Canonici majorem præ reliquis Clericis præcedentiam habent, *c. statutum. de rescriptis in 6.* ideò plerumque nomine simplicium beneficiorum non canonicatus Ecclesiarum Cathedralium, sed minora beneficia simplicia intelliguntur, *arg. c. quamvis. 4. h. t. in 6.*

Præterea beneficia alia sunt *collativa*, quæ scilicet per collationem Episcopi, vel alterius obtinentur, alia *patronata*, quæ ad præsentationem patroni dantur: alia *electiva*, ad quæ aliquis per viam electionis assumitur, uti sunt Episcopatus, Abbatiæ, Præposituræ, & similia. 6

Demum ut plures alias divisiones omittam, quæ videri poterunt apud *Vallens. dic. lo.* beneficia alia sunt *sæcularia*, quæ ex fundatione, vel succedente præscriptione tantùm sæcularibus Clericis conferri debent, alia sunt *regularia*, quæ pariter vel ex fundatione, præscriptione, aut alia Summi Pontificis dispositione tantum Regularibus conferenda sunt. *c. cùm de beneficio. h. tit. in 6. c. inter quatuor. de Religiosis domibus.* de qua beneficiorum distinctione superius in Tit. *De Capellis Monachorum* egimus.

§. II.

De Collatione beneficiorum, quæ fit per Summum Pontificem, & beneficiorum reservationibus.

Difficilis & diffusa hæc materia est, innumeris Pontificiis constitutionibus, Curialistarum 7

rum pragmaticis, Rotæ Decisionibus, Doctorum Glossis & Commentariis partim explicata, plurimum intricata. Nolim, ut quispiam in casibus emergentibus meis tantummodo dictis acquiescat, sed veritatem ex fonte haurire non postponat, authoritates allegatas inspiciendo, rationes expendendo, peritos & practicos in Curia consulendo, non enim semper eadem sententia Theoriæ & Curiæ, styli & scholæ.

Ad rem ipsam igitur quod attinet præsupponendum, quòd Summus Pontifex potestatem habeat de jure omnia totius mundi beneficia conferendi. *c.* 2. *h. tit. in* 6. *c. si papa.* 10. §. *si autem. de privilegiis in* 6. *Clement.* 1. *in fine. ut lite pendente &c.* Quia ipse est Ordinarius Ordinariorum habens concurrentem jurisdictionem cum omnibus Ecclesiæ Prælatis, atque ab ipso omnis beneficiorum divisio & collatio originem habet, *c. un.* 13. *q.* 1. & primitus omnia beneficia solus Papa conferebat, postea verò dilatatâ Ecclesiâ in partem sollicitudinis vocavit Episcopos, iisque potestatem conferendi beneficia suarum diœcesium communicavit, sub ea tamen moderatione, ut semper penes ipsum Papam major & superior potestas remaneret. *c. dudum.* §. *nos igitur. h. tit. in* 6. *d. c.* 2. *& d. c. si Papa. Paris. de resign. benef. lib.* 1. *q.* 10. *à n.* 47. *Gonzal. ad Reg.* 8. *Cancell.* §. 1. *prœm. à n.* 1. Et hæc communicatio ipsis etiam Ecclesiis admodum utilis & necessaria fuit, quia ob varias & diversas Nationes ad Roma-

nam

nam Curiam confluentes, qualis idoneitas sit in persona impetrantis beneficium multoties sciri non potest, sed ex aliorum relationibus interdum proh dolor! indignus indebitè commendatur, & digniori præponitur, verba sunt Barb. *in Collect. ad Extrav. execrabilis, h. t. n.* 3. ut vel hinc pateat, reservationes parum favorabiles esse.

Unde de Jure communi si duo concurrant, & unus ostendat collationem à Papa, alter ab Episcopo sibi factam, attendetur in primis prioritas temporis, ut ille potior sit jure, qui ab alterutro collatore beneficium priùs obtinuit, in dubio præferetur, qui fuerit in possessione, si neuter possederit, prævalebit is, cui Papa vel Legatus ejus contulit, propter prærogativam & dignitatem conferentis. *c. si à sede.* 31. *h. t. in 6. Barb. de offic. Episc. alleg.* 57. *n.* 12.

Notandum est 1. quod licet antiquiori jure 8
tum S. Pontifex tum Ordinarij confusè, & modo præventionis contulerint quælibet beneficia, nec eo jure fuerit reservatio teste Paris. *d. l. n.* 53. postea tamen ad tollendas confusiones, quæ oriebantur inde, quod impetrantes apud Papam non erant securi, an non fuissent præventi apud Ordinarium, apud quos etiam Collationes sine delectu personarum præcipitabantur, plurima beneficia dum per Canones in Corpore Juris existentes, tum etiam per Bullas extraordinarias, Regulas Cancellariæ, & Concordata Germaniæ

maniæ collationi ſuæ ſpecialiter Summus Pontifex reſervârit, ita ut ea nullus inferior Prælatus Eccleſiaſticus ſine ſpeciali privilegio, vel commiſſione Papali conferre valeat, adeò quidem, ut tametſi ex ignorantia juris aut facti Epiſcopus vel alius inferior collator beneficium reſervatum, vel in quo Papa de facto manus appoſuit, & alicui gratiam fecit, licet aliàs in jure reſervatum non fuerit, contulerit, nihilominùs irrita ſit talis collatio, ita tamen ut ſi beneficiatus aliquod beneficium præhabitum intuitu hujus collationis reſignavit, ad illud liberè poſſit reverti, dummodo in dimittendo altero, quod ab Epiſcopo invalidè accepit, difficilem ſe non exhibuerit, imò quamvis etiam beneficium reſignatum fuerit jam in alias perſonas collatum, omnia tamen in priſtinum ſtatum reponi debent. *c. ſi poſtquam.* 13. *& c. ſi beneficia.* 20. *h. tit. in 6.*

Quid verò circa beneficia non reſervata in Germania vacantia ſpeciale ſit, item quid, ſi beneficium reſervatum Papa per longius tempus conferre diſtulerit? paulò inferiùs tractabimus.

Eſt verò circa reſervationes generaliter advertendum, quòd iis quibuslibet non comprehendantur beneficia, quæ ſunt de jure patronatus laicorum vel mixto, dummodo laici id habeant ex fundatione, dotatione, vel conſtructione Eccleſiæ, cui Juri S. Pontifex non intendit derogare, ne Laici à fundationibus abſterreantur. Secus eſt de jure patronatus Eccleſiaſtico, vel

etiam

etiam Laicali competente tantùm ex privilegio vel præscriptione. *Covar. pp. qq. cap. 36. Gonz. ad Reg. 8. Cancell. gloss. 18. n. 18. Joan. à Chokier. ad eandem Reg. 8. gl. 1. n. 3. & gloss. 8. n. 1.* vid. etiam Paris. *de resign. benef. lib. 2. q. 4.* & Garc. *de benef. p. 5. cap. 1. §. 2. à n. 551.* Et huc pertinet Regula Cancell. *de derogatione Juris Patronatus*, quæ apud Joan. Chokier est Pauli V. XLII.

Beneficia quoque *Manualia* sive sæcularia sive Regularia, ex quibus possessor ad arbitrium superioris amoveri potest, non cadunt sub reservationem, tum quòd in rigore non sint propriè dicta beneficia, quia non perpetua, tum quòd hoc ipso eluderetur reservatio, si superior amoveret. *Calder. consil. 26. n. 5. de præb. Joan. à Chokier ad Reg. 8. Cancell. Glossa. 1. n. 15.*

Notan. 2. quòd ex beneficiis reservatis aliqua dicantur vacare *apud Sedem Apostolicam*, & *in Curia*, eaque firmiùs ac efficaciùs cæteris reservata sint, ita ut quodlibet indultum vel commissio inferioribus Prælatis data ad conferenda beneficia non comprehendat beneficia *apud sedem* vel *in curia* vacantia, nisi specialis eorum mentio fiat. *c. 2. h. tit. in 6.* 9

Verùm hic difficilem disputationem ordiuntur DD. an idem sit beneficium *apud sedem* & idem *in Curia* vacare, & quando dicatur beneficium *apud sedem*, aut *in Curia* vacare? Antiquiores DD. plerique cum Gloss. *in c. statutum in V. in curia. h. tit. in 6.* idem esse beneficium vacare *apud sedem*, & *in*

curia videntur asseruisse, propter tex. *in dic. c.2. h. tit. in 6.* ubi cum prius dixisset summus Pontifex, nemini licere beneficia *apud sedem* vacantia conferre, mox subjungit, *nisi ei sit super conferendis iisdem in Curia Romana vacantibus, specialis authoritas ab ipso, Pontifice attributa.*

Attamen Recentiores volunt, plurimum inter se differre, si beneficium vacet *apud sedem* & *in Curia*, & omnia quidem beneficia vacantia *apud sedem*, vacare etiam *in Curia*, non autem vice versa vacantia *in Curia*, semper dici vacare *apud sedem*, nisi latè & impropriè. Propriè igitur vacantia *apud sedem* & *in Curia* censeri, quorum vacatio est clausa in Corpore Juris, & per obitum beneficiati in Curia Romana inducitur, *jux. c.2. h. t. in 6.* alia verò beneficia per Extravagantes & Bullas reservata & quorum vacatio de facto extra Curiam & in partibus contingit, latè tantùm & minùs propriè dici *in Curia* vacare. Quod est advertendum circa indulta conferendi beneficia reservata, quibus solet inseri clausula, *Extra Curiam vacantia*, quam clausulam tantùm excludere vacationem *per d. c. 2.* testatur Gonzal. *ad Reg.* 8. *Cancell. glossa.* 13. *n.* 60. & 61. & *n.* 79. *vers. neq; obstat.* Rebuf. *in praxi benef. vers. extra Romanam Curiam.* Barb. *de Offic. Episc. p.* 3. *alleg.* 57. *n.* 24. *in fin.* Alii censent, etiam reservationem esse *in Curia* seu *apud sedem*, quando vacatio beneficii Romæ inducitur, aut ibi, ubi Papa vel Curia moratur, seu deinde per mortem, seu per resi-

resignationem aut privationem ibidem factam. Ubi & illud est advertendum, quòd ex communi DD. sententia resignatio aut privatio censeatur, ibi fieri, ubi actus celebratur, licet resignans vel privatus longè absit, & tantùm per procuratorem Romæ agat, *Gonzal. dic. lo. n.* 42. *Garc. lo. cit. n.* 79. & ècontra si resignans constitutus Romæ resignationem per procuratorem curet fieri in partibus, seu extra Italiam aut Curiam Romanam non censebitur vacatio *in Curia* introducta. *Parisius de resignat. benefic. lib.* 9. *q.* 14.

De reservatione juris communis.

Notan. 3. quòd per Canones ordinarios in 10
Corpore Juris clausos, nimirum per *c. licet.* 2. *c. statutum* 3. *c. præsenti.* 34. *h. tit. in* 6. & *Clement.* 1. *ut lite pendente* &c. reserventur & *apud sedem* vacare dicantur, beneficia eorum, qui in Curia Romana propter quodcunque negotium versantur, & ibidem vel à Curia recedentes in loco aliquo vicino intra duas dietas legales moriuntur. Dicuntur autem *dietæ legales* iter duorum dierum computatis 20. milliaribus Italicis, quæ faciunt 4. vel ad summum 5. Germanica pro una dieta. *Gloss. in d. c. præsenti. in V. legales. L. Vicenna millia. ff. si quis cautionibus* &c. Quòd si Curiam de loco ad locum transferri contingat, & Curiales eam sequentes in itinere vel in loco, unde Curia recedit ipsi remanentes forsitan infirmi moriantur, præmissa reservatio ad illorum beneficia se extendit, quantumcunque locus, ubi decedunt, à Curia distet.

Excipiuntur tamen ab hoc ſtatuto illi, qui in loco, ubi Curia moratur, domicilium ſuum ordinarium habent, niſi ſimul actu ſint Curiales, aut ratione Curiæ ibidem degant. Item excipiuntur, qui à Curia recedunt ad ſua domicilia intra duas dietas diſſita, ut in textu *d. c. præſenti.* habetur.

Si duo in Curia Romana ſuper beneficio litigent, & uterque ibi moriatur, ad Papam pertinet collatio, ad ordinarium autem ſi extra curiam decedant. Si unus tantùm in Curia, alter extra decedat, tunc ſi poſſeſſor beneficii deceſſerit in Curia, rurſus Papæ erit collatio; Ordinarii verò, ſi is, qui non poſſedit; ſi neuter in poſſeſſione fuerit, denuò propter authoritatem majorem ad Papam pertinebit. Si unus tantùm moriatur, & alter, vel tertius pro ſuo intereſſe litem proſequatur, exſpectandus erit finis litis, ſi enim deciſum fuerit, beneficium pertinuiſſe ad defunctum, collatio ſpectabit ad Papam, ſi in Curia, ad Ordinarium verò, ſi extra deceſſerit; ſi ad nullum ex litigantibus pertinuit beneficium, Ordinarii quoque erit collatio, niſi ex alia cauſa reſervetur. *d. Clement.* 1. *ut lite pendente.*

11 Porrò Curia Romana ibi eſſe cenſetur, ubi eſt Papa cum cancellaria, & tribunalibus, ac Officialibus ſuis, quos ad regimen Eccleſiæ adhibet, ut notat Covar. *practic. quæſt. cap.* 4. *n.* 10. ubi ita intelligit dictum Innocentii, & Panormit. *in c. ego. de jurejur:* quòd *ubi Papa eſt, ibi Roma & Curia*

ria sit, si nimirum ibi sit Papa cum suis auditoriis &c. & posse esse Curiam, ubi Papa non est, & vice versa Papam sine curia tradit Navar. *in tract. de datis & promissis. notab.* 17. *n.* 29. Veluti Camera Spirensis est Curia Imperatoris, licet Imperator Spiræ agitare non soleat, & facit tex. *in Clement. ne Romani.* §. *sanè. de electione.* Unde quidam inferunt, si Papa ex Urbe Romana aliorsum ultrà duas dietas discesserit relictâ Romæ Cancellariâ, officiis, ac Auditoribus, tunc illorum beneficia, qui sequentes vel accedentes Summum Pontificem ibidem moriuntur, non censeri reservata. Alii tamen ajunt Paulum III. cum ad Colloquium cum Carolo V. Imperatore & Francisco Rege Galliæ proficisceretur, declarâsse, eorum qui suam Sanctitatem sequerentur, & eorum, qui in urbe remanerent, unam tantùm Romanam Curiam, & non duas existere, hic scilicet, ubi est Papa, censeri Curiam in Capite, & ibi in Corpore, quæ Constitutio in Bullario refertur inter ejusdem Pauli III. constitutiones 36. qua in re, sicut generaliter circa beneficia ad collationem Papalem pertinentia, stilus & usus Curiæ ac Cancellariæ Romanæ (qui pro diversitate temporum non nunquam variari solet) potissimum attendendus erit.

Curiales autem hoc loco dicuntur illi, qui Papæ aut Cardinalibus seu Officialibus Romanæ Curiæ & officiis inserviunt, aut aliàs occasione Curiæ in Urbe morantur. Non tamen sufficit in

ordine ad reservationem prædictam, quòd qui semel fuerit Curialis, nisi etiam curialitas continuata sit usque ad mortem, præsumitur verò continuata; nisi mutata probetur, ad quam probationem leviora etiam argumenta per alias præsumptiones & conjecturas admittuntur. *Mandosius. ad Regulam 5. Cancellariæ, q. 1. n. 18. Barb. in Collect. DD. ad d. c. præsenti. hoc tit. in 6. n. 84. versic. curialis.*

12 Illud quoque prætereundum non est, quòd beneficia, in quibus aliquis solùm habuit jus *ad rem*, & non *in re*, v. g. ex collatione nondum acceptata, probabiliùs non cadant sub hanc reservationem, loquitur enim textus de beneficiis Curalium, qui genitivus solet denotare dominium, & jus in re *l. 2. §. 1. ff. de religios. & sumpt. fun.* non est autem beneficium alicujus ante acceptationem. *c. si tibi absenti. h. tit. in 6. Mandos. dic. lo. q. 5. n. 3.*

Item prout & superius *n.* 8. annotatum, nec hac nec alia reservatione regulariter comprehenduntur beneficia, quæ sunt de jure patronatus laicorum, cui S. Pontif. sine expressâ mentione nunquam censetur derogare *jux. Reg. Canc. 42. rec. De derogatione juris patronatus.* dummodo laici id jus habeant ex fundatione, dotatione, vel constructione Ecclesiæ. Ratio est recognitio seu quædam remuneratio beneficentiæ erga Ecclesiam à laico præstitæ, & ne laici à fundationibus abstrahantur. Secus igitur est, si tantùm habeant

jus

jus præsentandi ex privilegio vel præscriptione, cessat enim tunc dicta ratio.

Beneficia autem juris patronatus Clericorum comprehenduntur sub reservationibus, si illud jus Clerici habeant ratione suarum Ecclesiarum quibus præsunt, vel etiam ex fundatione de bonis prospectu Ecclesiæ acquisitis, non patrimonialibus. Si mixtum sit jus patronatus, id est laico & Clerico simul competens, ob favorem laici non censebitur beneficium reservatum, videatur Mandosius *ad regulam* 1. *Cancell.* *q.* 8. *Barb. de officio Episc. allegat.* 59. *n.* 26.

De Reservatione Extravag. execrabilis.

Notan. 4. quòd per Extravagantes, & varias 13
Bullas Pontificias extra Corpus Juris reserventur quoque diversa beneficia. Et primò in *Extravag. execrabilis. Joan. XXII. h. tit.* postquam summus Pontifex generaliter inhibuit beneficiorum pluralitatem, & statuit, ut qui tunc temporis habuerunt plura incompatibilia beneficia etiam ex dispensatione tenerentur uno esse contenti, & reliqua dimittere, subjungit: *qui verò deinceps perceperint dignitatem, seu personatum, seu officium, aut aliud beneficium animarum curam habens annexam, si antea simile beneficium obtinebat illud (quo ipso jure postquam secundi possessionem habuerint, vel per eos omni dolo & fraude cessantibus, quo minus habeant, steterit, privati noscuntur) absque mora dispendio in Ordinariorum manibus dimittere debeant, alioquin ex tunc sint ipso jure se-*

cundò privati, & ne dum ad sacros suscipiendos ordines, quin etiam ad habendum quodcunque beneficium Ecclesiasticum inhabiles reputentur, quæ omnia & singula beneficia vacatura vel dimissa nostræ & Sedis Apostolicæ dispositioni reservamus, &c.

Requiritur tamen, ut adeptio possessionis in secundo beneficio sit pacifica, non litigiosa, & insuper, ut sit cum perceptione fructuum, secùs si fructus ejusdem fuerint ad tempus alteri reservati. *c. si tibi concessæ. h. tit. in 6.* videantur Joan. Honor. *h. tit. p. 2. n. 19.* Gonzal. *ad Reg. 8. Cancell. Gloss. 15. à n. 9.* Barb. *in Collect. DD. ad eand. Extravag. execrabilis.* ubi plura circa hanc materiam congesserunt, & quæ inferiùs *§. 6. q. 7.* dicemus.

Utrùm autem per hanc Extravag. non tantùm secundum beneficium sit reservatum, sed etiam primum, dubitatur? Quidam utrumque reservatum affirmant, *Joan. à Chokier. ad Reg. 1. Cancell. n. 23. vers. octavus casus. Henr. Wagnerek. in Noviss. Comment. Exeg. Jur. Can. ad eandem Extravag. execrabilis. not. 4.* Pro quibus faciunt illa verba: *Omnia & singula beneficia vacatura vel dimissa &c.* Alij reservationem tantùm ad posteriora beneficia restringunt; quia non tantùm olim *jux. c. de multa. 28. h. t.* non erat primi reservatio, sed etiam post Joan. XXII. constituit Bonif. VIII. *in c. licet Episcopus. 27. h. t. in 6.* ut Episcopus posset beneficium primum per adeptionem secundi vacans conferre, & non obscu-

rè innuunt ipsa quoque verba Extravag. ibi: *in manibus Ordinariorum dimittere debeant.* atque ita in praxi servari testantur plures citati, apud Barb. *in Collect. ad d. Extravag. execrabilis. n.* 10. Conciliationem suggerit Gonzal. *ad Reg.* 8. *Cancell. Glossa.* 51. *n.* 38. ut prior sententia procedat, quando secundum beneficium incompatibile à Sede Apost. impetratum fuit. *tex. in Extravag. ad regimen. vers. nec non etiam quæ per assecutionem. & in nova Reg.* 111. *Canc.* Altera verò, quando secundum beneficium ab Ordinario collatum est. *idem Gonz. gloss.* 15. §. 2. *n.* 14. *& gloss.* 51. *n.* 36.

Dispensatio super pluralitate beneficiorum regulariter tantùm ad Summum Pontificem pertinet, qui supra Canones est. Et licet olim fre- 14
quenter practicatum fuerit, ut per viam *unionis ad vitam*, vel *commendam perpetuam* secundum beneficium incompatibile cum primo retineretur, id tamen abrogavit Con. Trid. *sess.* 7. *de reform. cap.* 4. *& seq. & sess.* 24. *cap.* 17. Non autem prohibetur Episcopus propter necessitatem, vel utilitatem Ecclesiæ, penuriam Clericorum &c. alicui alterum beneficium curatum in commendam temporalem, seu, ut vocant, *provisorio modo*, concedere, dummodò utrique propter loci viciniam satisfacere possit, quia tunc non habebit propriè duo beneficia, cùm alterum commendatum non habeat sub ratione beneficij, seu in titulum aut usum perpetuum.

 Gloss.

Gloss. in c. nemo deinceps. 15. de elect. in 6. in V. unam. neque adeò constringi Episcopum, ut non nisi per sex menses commendam concedat, sicut statuitur *in d. c.* 15. si commenda non fiat in favorem personæ, sed Ecclesiæ, cujus evidens utilitas, vel necessitas longius tempus exposcat, admittit Gloss. *cit. lo. in V. durare.* Joan. Honor. *dic loc. n. 26.*

Potest hic adnotari; quòd si S. Pontifex alicui beneficium reservatum in commendam concedat, tunc cessante commenda beneficium dicatur vacare sicut prius, nec extingui reservationem usque dum Papa plenè de tali beneficio providerit, seu absolutam collationem fecerit: imò per ipsam manus appositionem in concessione commendæ factam induci beneficij affectionem usque ad plenam ejus provisionem, sicut docet Garc. *de benefic. p.* 4. *cap.* 4. *n.* 64. *&* 68. id tamen aliqui negant in commenda perpetua, quæ vero beneficio æquiparatur. *citati apud Garc. d. l. n.* 60. *disertè Mandos. in annot. ad Roman. consilio* 350. *V. affecta.*

De Reservatione Extravag. ad regimen.

15 Secundò ampla & notabilis reservatio est in Extravag. *ad regimen* 13. *h. tit. inter comm.* quæ etiam in Regulis Cancellariæ, & concordatis Germaniæ renovatur. In ea reservat sibi Summus Pontifex beneficia quæcunque vacantia per *depositionem, privationem, seu translationem, aut muneris consecrationis suspensionem* (meliùs *susce-*

ptionem

ptionem legit Gonzal. *ad reg.* 8. *Cancellariæ*, *Glossa.* 51. *n.* 32. Barb. *de officio Episc. alleg.* 57. *n.* 62.) per *electionis aut postulationis cassationem vel renuntiationem admissam.* intellige, si ista Romæ, vel alibi authoritate tamen Pontificia fiant.

Item reservat sibi omnia beneficia vacantia per obitum Cardinalium Legatorum, seu Nuntiorum Sedis Apostolicæ, & aliorum ejusdem Sedis Officialium, qui enumerantur *in dic. Extravag. ad regimen.*

Repetit etiam reservationem, quam superiùs ex *c. præsenti h. tit. in* 6. recensuimus, videlicet circa beneficia eorum, qui accedentes ad Romanam curiam, vel recedentes ab ea ibidem, vel intra duas dietas moriuntur.

Demùm reservat sibi omnia beneficia sæcularia & regularia, etiam electiva prius obtenta & possessa eorum, qui authoritate Pontificiâ promoventur ad majores dignitates, nimirum Patriarchalem, Archiepiscopalem, Episcopalem, Monasteriorum regimina, dignitates denique personatus, officia canonicatus, aliaque beneficia cum prioribus incompatibilia, postquam beneficij illius quod noviter per Sedem Apostolicam acceperunt, pacificam possessionem fuerint adepti. 16

Unde Episcoporum titularium tantùm, qui à Summo Pontifice creantur, plerumq; pro Suffraganeis aliorum Episcoporum, iisque pro titulo

tulo diœcesis in terris infidelium olim ad Romanam Ecclesiam pertinens assignatur, ex qua nullos fructus percipiunt, beneficia non vacant, nec tunc statim ad collationem Papalem pertinent, & quamvis alias collatio beneficij facta Episcopo non valeat, nisi ex Dispensatione Papæ, vel justa & necessaria causa, ut quia non habet sufficientia alimenta, aut cogitur exulare &c. *c. cum nostris. & ibi Abbas, & DD. de concessione prabendæ.* valet tamen præsertim de beneficiis simplicibus facta Episcopo titulati. *Garc. de benef. p.* 11. *cap.* 6. *n.* 24. & 44.

Notat verò Barb. *dic. allegat.* 57. *n.* 76. & videtur consentire Garc. *dic. cap.* 6. *n.* 30. quod etsi quis promoveatur ad Episcopatum cum retentione beneficiorum, illa tamen beneficia, quæ tempore promotionis obtinebat, sint jam reservatione affecta, quandocunque imposterum ea v. g. per mortem vacare contigerit. Sed si hæc sententia in stylo & praxi Curiæ Rom. fundata non sit, in theoria haud difficulter expugnari posset, utpote nullo expresso juris textu stabilita. cùm Extravag. *ad regimen.* tantùm reservet beneficia vacantia per promotionem. *jux. c. cum in cunctis.* 7. §. *cum verò. ubi Gl. & DD. x. de elect.* talia autem beneficia retenta mortuo Episcopo seu promoto non amplius vacent per promotionem, sed per obitum. *Castro Palao mor. tom.* 2. *tract.* 13. *de benef. disp.* 2. *punct.* 17. *n.* 3. §. *quinto reservat. vers. quod si alicui. Rota Recent. p.* 4. *tom.* 1.

decis.

decis. 202. *n.* 5. *&* 6. nec obſtat illa generalitas verborum : *quæ obtinebant tempore promotionum nunc vacantia & in ante vacatura &c.* quia ſenſus iſtorum ſolùm eſt ille, quòd vacantia tempore Extravagantis datæ, & in futuris promotionum per Benedictum XII. faciendarum caſibus vacatura ſint reſervata, ſicut leges ordinariè ſolent præſentibus & futuris caſibus proſpicere, ſubintelligendo ſemper, ſi vacatura ſint *ex vi promotionis.* ne reſervatio, quæ ſecundum Garc. *de benef. p.* 5. *cap.* 1. *n.* 67. *& c c. ibidem.* ſtrictæ interpretattonis eſt, nimium extendatur. neque videtur conceſſa retentio tam eſſe ſola quædam appoſitio manus, quàm actualis collatio reſervationis conſummativa. Quid enim intereſt, an S. Pontifex beneficium ſuæ diſpoſitioni per promotionem delatum, alteri vel eidem concedat? de paribus autem idem debet eſſe judicium. *l. nam ut ait. l. ideo. ff. de LL. cum vulg.* poſſeque talia retenta reſignari, docet Pariſ. *de reſign. lib.* 3. *q.* 1. *n.* 86.

Cæterum eorum, qui ad veros & effectivos Epiſcopatus promoventur, beneficia vacant poſt adeptam poſſeſſionem Epiſcopatus, & ſimul conſecrationem, vel loco conſecrationis (ſi Epiſcopus conſecrationem petere negexerit, aut jam priùs conſecratus de uno Epiſcopatu ad alium tranſlatus ſit) ſpatium trium menſium. *d. c. cùm in cunctis.* §. *cùm verò. de electione.* Aliquando tamen ſuper his ſtylus Curiæ variatur, ut promotorum per Papam ad Epiſcopatus

patus beneficia mox post promotionem, vel confirmationem conferantur, si tamen Papa ita expressè decreverit, ut beneficia statim tunc vacarent, aliàs sine hoc decreto statur Juri communi. *Garc. d. cap. 6. n. 5. & seq. Barb. dic. n. 69. Paris. de resignat. benefic. lib. 3. q. 1. n. 76.*

Illud circa hanc Extravag. *ad regimen.* legenti advertendum est, quòd licet secundùm textum sit tantùm temporalis, & ad vitam Benedicti XII. lata, ibi: *donec miserationis divinæ clementia Nos universalis Ecclesiæ regimini præsidere concesserit &c.* quia verò postea singuli Pontifices in Regulis Cancellariæ eandem Extravagantem renovârunt, & Concordatis Germaniæ inserta est, censeri debet perpetua. *Garc. dic. p. 11. cap. 6. n. 31.*

Non possum præterire huic Archiepiscopatui Salisb. deservientem notabilem quæstionem, quæ vix apud alios Authores reperietur, quibus hoc speciale & insolitum Archiepiscopi jus utique incognitum fuit: An beneficia illorum, qui promoventur ad quatuor Episcopatus, quos Celsiss. Princeps & Archiepiscopus Salisb. conferre potest, sint juxta Extravag. *ad regimen.* Sedi Apost. reservata? Mihi (salvo meliori) negativa in theoria videtur certa; quia Extravag. tantùm loquitur de Episcopatibus quorum provisio, seu electionis confirmatio immediatè ad Sedem Apost. spectat. ibi: *per nos seu authoritate nostra promoti.* Item in Bulla Concordatorum Germaniæ, quibus d. Extravag. est inserta, *per nos seu authoritate nostrarum*

strarum litterarum immediatè collatorum. Nec potest Extravag. habere illum sensum, quòd sufficiat, quomodocunq; aliquis remotè & ex fundationis privilegio authoritate Sedis Apost. promoveatur: etenim manifestè repugnant verba Extravag. ubi S. Pont. Benedictus XII. expressè & restrictivè tantùm loquitur de promotis per suum immediatum Antecessorem Joan. XXII. & de promotis vel promovendis per se ipsum, & quidem duntaxat intra tempus sui Pontificatus. Constat autem quòd isti duo Pontifices vixerint post Annum 1300.ècontra verò illi Episcopatus plus quàm centenis annis ante vitam istorum pontificum fuerint erecti, in iisque jus collationis Archiepiscopo Salisb. concessum. Licet verò hodie singuli Pontifices soleant illam Extravag. renovare in Regulis Cancellariæ, & sit relata in Concordata Germaniæ, tamen intelligitur relata secundùm illum sensum, quem habuit ab initio, ut scil. sensus sit, de *immediata* S. Pontificis collatione, unde hæc particula *immediatè* ut paulò antè citatum, in Concordatis ad majorem declarationem inserta est. Cujus sententiæ fuit indubiè Gonzal. *ad Reg.* 8. *Cancell. gloss.* 15. §. 2. *n.* 14. *& gloss.* 51. *n.* 36. ubi expressè docet, quod d. Extrav. *ad regimen.* item Extrav. *ex debito.* §. *hujusmodi. De elect. inter com.* non habeat locum, quando provisio de secunda dignitate vel beneficio fit ab Ordinario & non à S. Pontifice, loquitur autem *d.* §. *hujusmodi* de Sede quo-

de quoque Episcopali, ad quam assumendus beneficia prius obtenta retinere non potest. vid. etiam Burat. *Decis.* 242. *n.* 3. *& seqq.* Neque demum jus Archiepiscopi everti credo, si quandoque beneficia istorum promotorum fuerint à Sede Apost. impetrata, cum S. Pontifex utendo sua concurrente jurisdictione non censeatur tollere imposterum jus inferioris collatoris. *c. dudum.* 14. §. *nos igitur. h. t. in* 6.

De reservatione aliarum Bullarum.

17 Tertiò ex Bulla Pii V. quæ incipit; *ex Apostolatus officio &c.* reservantur omnia beneficia illorum, qui in hæresim lapsi sunt. Quartò ex Bulla ejusdem Pii V. incipit. *Romanum Pontificem.* reservantur beneficia recepta *in simoniacam confidentiam*; de qua confidentia agemus in lib. 6. in tit. *de Simonia.* Quintò rursus ex Bulla Pii V. *In conferendis &c.* reservantur Parochiæ non collatæ *per concursum*, juxta formam Concilii Trid. *sess.* 24. *de reform. cap.* 18.

Sextò ex alia Bulla Pii V. quæ incipit; *Sanctissimus in Christo &c.* reservantur omnia beneficia vacantia, sede Episcopali vacante.

Septimò ex Bulla Alexandri VI. incipit: *In eminentia &c.* vacant & reservantur beneficia eorum, qui offendunt litigantes in Curia Romana, eorum Judices, Advocatos, Testes, Procuratores, & Notarios.

Octavò ex Bulla Gregorii XIII. quæ incipit: *Humano vix judicio &c.* reservantur beneficia resignata,

DE PRÆBENDIS ET DIGNITATIBUS. Si signata, quorum resignatio non est publicata juxta formam in dic. Bulla præscriptam, etenim ad evitanda mala, quæ ex clandestinis resignationibus proveniunt, dum resignantes post admissam resignationem fructus exigunt, & solventes novis beneficiatis denuò solvere coguntur, jurisdictionem spiritualem, qua jam carent, cum animarum periculo exercent &c. constitutum est, primitùs à Sixto IV. in Reg. Cancell. & postea à diversis Pontificibus, novissimè à Gregorio XIII. ut provisi de resignatis beneficiis teneantur publicationem facere in Ecclesia beneficii, & Cathedrali præsente populo. Et quidem si resignatio sit facta in Curia de beneficio citra montes, hoc est, Italiam, *intra sex menses* à die concessæ gratiæ, publicatio facienda est. Si verò resignatio fiat coram Ordinariis extra Curiam, teneatur Ordinarius *intra mensem* admittere, vel rejicere resignationem, & beneficium resignatum conferre, provisus verò *intra tres menses* publicare, & possessionem beneficii accipere, alioquin nulla erit provisio, & beneficium vacabit, ac reservatum erit. Videatur Paris. *de resig. benefic. lib.* 11. *per totum.* Formam autem publicationis, ut die festivo in templo & coram populo fiat, non ubique in Germania servari, sed sufficere qualem qualem publicationem, ex qua possit haberi notitia, testatur Zypeus *in Anal. Jur. Pont. tit. de renunciat. sub. n.* 2.

Verùm hic insignis movetur quæstio, an hu- 18

jusmodi novæ Bullæ, quæ primum post *Concordata Germaniæ* latæ sunt, neque de *Concordatis* specialem mentionem faciunt, obligent etiam in Germania, & impediant Ordinariorum collationes, si v. g. beneficium in mense Ordinarii vacet propter hæresim, simoniam, & sede Episcopali vacante &c. Georg. Branden *super Concordatis Germa. q.* 10. *n.* 8. concludit, per has Bullas etiam Germaniæ collatoribus præjudicari Concordatis ne quidquam obstantibus, argumenta pro confirmatione adducit sequentia. Primò quòd Pontifex concordando cum Germanis sibi nec voluit, nec potuit ligare manus ad decernendas pœnas in delinquentes quoscunque, si ergò postea Papæ visum fuit hæreticos v. g. esse puniendos privatione beneficiorum, & reservatione, non est ratio, cur ab hac pœna excludamus Germanos in hæresin tam proclives. Secundò quòd iste sit stylus Curiæ, qui jus facit, & nunquam auditum sit in Germania contulisse Ordinarium vacans beneficium ob non publicatam resignationem, sed Papa tam contra Germanos quàm alios signet passim supplicationes ob dictam publicationem omissam. Tertiò quòd Sixtus V. in Bulla: *Pastoralis.* 61. specialiter concesserit Ordinariis Galliæ (qui etiam concordata cum Sede habent, & longè ampliora Germanis) dixeritque se relaxare constitutiones, suorum Antecessorum reservatorias, ut possint beneficia per *confidentiam simoniacam* vacantia conferre: Quæ

quæ specialis concessio minimè fuisset necessaria, nec dicenda relaxatio, si aliàs ex vi Concordatorum Galliæ Ordinarii similia beneficia conferre potuissent. Quartò denique quòd in ipsis etiam Germaniæ Concordatis per Extravag. *ad regimen.* ibidem insertam sint reservata beneficia, quorum privatio Romæ inducitur, sed si lex sit Romæ lata habens pœnam privationis annexam, censetur esse privatio Romæ inducta, ut docet Paris. *de resig. benefic. lib.* 11. *q.* 8. ergò &c.

Attamen de veritate hujus sententiæ meritò dubitat Granutius apud Branden. *dic. q.* 10. *n.* 1. cit. adde Rebuf. *ad Reg. XXVI.* & Paris. *lib.* 3. *q.* 6, *n.* 92. uti infra dicemus *sub n.* 36. quibuscum contrarium teneri potest, & puto in pluribus Germaniæ Diœcesibus practicari. Quidquid enim sit, an S. Pontifex ex plenitudine potestatis possit derogare Concordatis Germaniæ, illud tamen universi fatentur, quòd non censeatur derogare, nisi expressè Concordatorum mentionem faciat, sicut nulla lex generalis tollit particularia statuta, aut privilegia, nisi quatenus specialiter exprimit. *textus & DD. in c. cùm ordinem. de rescriptis. c.* 1. *de constit. in* 6. ipse quoque Summus Pontifex Nicolaus V. in Concordatis §. 4. disertè promisit, quòd extra casus ibidem expressos in mensibus Ordinariorum collationem impedire minimè velit, *reservatione*, inquit, *aliavè quavis dispositione authoritate nostra factis vel faciendis non obstantibus quibuscunque.* &

jusmodi novæ Bullæ, quæ primum post *Concordata Germaniæ* latæ sunt, neque de *Concordatis* specialem mentionem faciunt, obligent etiam in Germania, & impediant Ordinariorum collationes, si v. g. beneficium in mense Ordinarii vacet propter hæresim, simoniam, & sede Episcopali vacante &c. Georg. Branden *super Concordatis Germa. q.* 10. *n.* 8. concludit, per has Bullas etiam Germaniæ collatoribus præjudicari Concordatis ne quidquam obstantibus, argumenta pro confirmatione adducit sequentia. Primò quòd Pontifex concordando cum Germanis sibi nec voluit, nec potuit ligare manus ad decernendas pœnas in delinquentes quoscunque, si ergò postea Papæ visum fuit hæreticos v. g. esse puniendos privatione beneficiorum, & reservatione, non est ratio, cur ab hac pœna excludamus Germanos in hæresin tam proclives. Secundò quòd iste sit stylus Curiæ, qui jus facit, & nunquam auditum sit in Germania contulisse Ordinarium vacans beneficium ob non publicatam resignationem, sed Papa tam contra Germanos quàm alios signet passim supplicationes ob dictam publicationem omissam. Tertiò quòd Sixtus V. in Bulla: *Pastoralis. 61.* specialiter concesserit Ordinariis Galliæ (qui etiam concordata cum Sede habent, & longè ampliora Germanis) dixeritque se relaxare constitutiones, suorum Antecessorum reservatorias, ut possint beneficia per *confidentiam simoniacam* vacantia conferre: Quæ

quæ specialis concessio minimè fuisset necessaria, nec dicenda relaxatio, si aliàs ex vi Concordatorum Galliæ Ordinarii similia beneficia conferre potuissent. Quartò denique quòd in ipsis etiam Germaniæ Concordatis per Extravag. *ad regimen*, ibidem insertam sint reservata beneficia, quorum privatio Romæ inducitur, sed si lex sit Romæ lata habens pœnam privationis annexam, censetur esse privatio Romæ inducta, ut docet Paris. *de resig. benefic. lib.* 11. *q.* 8. ergò &c.

Attamen de veritate hujus sententiæ meritò dubitat Granutius apud Branden. *dic. q.*10. *n.* 1. cit. adde Rebuf. *ad Reg. XXVI.* & Paris. *lib.* 3. *q.* 6, *n.* 92. uti infra dicemus *sub n.* 36. quibuscum contrarium teneri potest, & puto in pluribus Germaniæ Diœcesibus practicari. Quidquid enim sit, an S. Pontifex ex plenitudine potestatis possit derogare Concordatis Germaniæ, illud tamen universi fatentur, quòd non censeatur derogare, nisi expresse Concordatorum mentionem faciat, sicut nulla lex generalis tollit particularia statuta, aut privilegia, nisi quatenus specialiter exprimit. *textus & DD. in c. cùm ordinem. de rescriptis. c.* 1. *de constit. in* 6. ipse quoque Summus Pontifex Nicolaus V. in Concordatis §. 4. disertè promisit, quòd extra casus ibidem expressos in mensibus Ordinariorum collationem impedire minimè velit, *reservatione*, inhuit, *aliavè quavis dispositione authoritate nostra factis vel faciendis non obstantibus quibuscunque.* &

in fine ejusdem §. dicit: *hanc constitutionem ita duraturam, usque dum in futuro Concilio de consensu nationis Germaniæ aliter fuerit ordinatum.* quòd sanè circa jam dictas bullas haud quaquam factum fuisse constat.

Ad argumenta Brandeni: ℞. ad primum, non esse hìc tam quæstionem, de potestate reservandi beneficia Germaniæ, quàm de voluntate Summi Pontificis, eamque etiam esse circa beneficia Germaniæ, sine speciali expressione, negamus. Libenter quoque concedimus, à summo Pontifice posse puniri delinquentes & hæreticos per privationem beneficiorum, at verò reservatio beneficii non punit delinquentem, sed potiùs intervertit jus ordinarii collatoris, quòd non censetur Pontifex velle in Germania, nisi exprimat. Ad secundum dico: stylum curiæ esse aliquid facti, quod probari debet, neque satis inter DD. convenit, an & quando stylus curiæ ubique jus faciat, profectò in his partibus contra stylum Curiæ Romanæ plurima esse recepta, vel parùm in foro Ecclesiastico versanti constabit, ipsa quoque publicatio resignationum, & ob eam omissam inducta vacatio & reservatio beneficii an ubique in Germania practicetur, valdè dubito, neque possem testari de exemplo. Ad tertium responderi potest, Bullam Sixti V. in effectu esse declaratoriam, quod circa Ordinarios Galliæ reservatio propter simoniam locum non habeat, sicut nonnunquam in sacris canonibus jubetur irritari,

ritari, quod ipſo jure ſit irritum, vel privari beneficio, qui ipſo jure eſt privatus. *Gloſſa in c. 1. in V. relinquenda. & in c. 3. de cler. conjug.* aut abſolvi à juramento, qui ipſo jure non eſt obligatus *gloſſ. in c. 2. V. abſolvimus. X. De jurejurando. Henr. Zoëſ. ad Tit. Decretal. De jurejur. n.* 47. ita in præſenti quoque juxta materiæ exigentiam paulò impropriè dicitur *relaxari*, quod non obligavit antea, ſeu relaxatum declaratur. Ad correctionem enim Jurium, & multò magis privilegiorum & concordatorum (quibus difficiliùs derogatur. *arg. c. 1. De conſtit. in 6. c. cum ordinem. De reſcript.*) evitandam, verba nonnunquam improprianda ſunt, ut cum Abb. Guttier, & Sanch. tradit. Laym. *in Theol. mor. de legibus. c. 18. non 6.* Ad quartum nunquam concederem, quòd ad effectum reſervationis, de qua in Extravag. *ad regimen.* cenſeatur eſſe ſemper privatio in Curia, quando eſt lata per generalem legem, vel canonem, ſed planè opinor ſenſum Extravagantis eſſe, ſi privatio in particulari caſu circa determinatam perſonam in Curia ſtatuatur. Quis enim neſciat in multis caſibus per ſacros Canones Romæ latos ſtatui vacationem & privationem beneficiorum ipſo jure, quæ tamen reſervata non ſunt. *c. 1. & 3. & ibi DD. de Cler. Conjug. c. licet Canon. de elect. in 6. c. in quibusdam. de pœnis, Extravagant. ambitioſæ in fine. de rebus Eccleſiæ non alien.* huc etiam pertinent, quæ de extincta obligatione bullarum non receptarum in parte 1.

 proleg.

proleg. in Titulo *de constitutionibus*. §. 4. dicta sunt.

Notan. 5. quòd per *Regulas Cancellariæ* diversæ etiam reservationes tùm confirmatæ, tum introductæ sint, & quia cognitio istarum Regularum in materia beneficiali est necessaria, nec apud quosvis authores obvia, ideò aliqua magis præcipua hìc apponam.

§. III.

De Regulis Cancellariæ.

19 REgulæ *Cancellariæ Apostolicæ* sunt certæ constitutiones, quas singuli Pontifices in ingressu sui regiminis circa beneficiales & judiciales causas facere solent, vel à Præcessoribus factas renovare, augere, vel minuere. Est enim hæc natura Regularum Cancellariæ, ut tantùm ad vitam Summi Pontificis durent, & cum ipsius morte expirent, atq; Sede Papali vacante nullam obligandi vim retineant. per tex. in Proem. Regular. ibi: *quas etiam ex tunc suo tempore*, id est, tempore Pontificatus sui, *observari voluit*. *Gonzal. ad Reg.* 8. *Cancell.* §. 5. *Proem. n.* 2. *& seqq.* & hanc esse communem opinionem in praxi receptam, testatur Flam. Paris. *De resignat. lib.* 11. *q.* 2. *n.* 32. ac proinde sede vacante cesset regulariter beneficiorum reservatio in solis Regulis fundata, sicut reservatio mensium &c. ut infra videbimus. in quo differunt Regulæ ab aliis legibus & canonibus,

ribus, quorum obligatio eſt perpetua etiam poſt mortem legislatoris, uſque dum à ſucceſſore revocetur, vel contrariâ conſuetudine aboleatur. *c. fin. X. De officio Legati.*

Illud quoque præ aliis legibus ſpeciale habent Regulæ Cancellariæ, quòd ligent ſtatim à tempore, quo à novo Pontifice reaſſumuntur, & confirmantur etiam nondum publicatæ, ut ex Proëmio Regularum colligitur, nimirum quoad effectum nullitatis actûs in contrarium geſti, non verò quoad culpam vel pœnam, niſi poſt publicationem. *Æneas de Falconibus in tract. de reſervatione. p. 4. n. 21. & ſeq. Gonzal. d. §. 5. n. 54.* qua tamen in re non omnes DD. concordes ſunt, alii enim exiſtimant ligare primum poſt publicationem. *Zerola in praxi Epiſc. V: Regula Cancellariæ. Joan. à Chokier. in Comment. Proem. ad Reg. Cancell. n. 20.* Extenditur verò obligatio Regularum iſtarum etiam extra Curiam in alias mundi partes per modum generalis legis, ut cum communi docet Gomezius *ad Regulas Cancellariæ. q. 2.* Sarnenſ. *in Proem. Reg. Cancell. q. 2.*

Hæ porrò Regulæ Corpori Juris inſertæ non ſunt, ſed Romæ ſub ſingulis Pontificibus noviter imprimuntur, refert illas Quaranta. *in Summa Bullarii. v. Regula Cancellariæ.* & Commentarios deſuper ediderunt, Alphonſus Soto, Sarnenſis, Mandoſius, Joan. à Chokier, & alii. ſed quidam, non omnes regulas (ſunt enim multæ, & 68. numerat Quar. *dic. lo.* Joan. à Chokier. 70. Alex.

 PP. VII.

PP. VII. 72. posuit) at quasdam tantum primarias, & celebriores complectuntur, referam & ego aliquot præsertim ad præsentem materiam spectantes, & ferme per illa verba formalia, prout apud DD. reperiuntur, qui plerique concordant, nisi quòd subinde in recentioribus Regulis aliquæ novæ dispositiones & clausulæ addantur.

20 In prima igitur Regula summus Pontifex *facit reservationes similes illis, quæ habentur in Extravag. ad regimen. ac locum habere vult etiam in beneficiis, quæ Officiales Sedis Apostolicæ ibi expressi, licet ante obitum officiales esse desiêrint, dum officiales erant, obtinebant.* Reservat deinde etiam *beneficia per Extravag. execrabilis vacantia, aut vacatura, eamque reservationem extendit ad beneficia tam obtenta quàm obtinenda, de quibus Ordinarii, aliiq; Collatores contra decreta & formam Concilii disposuerint.*

21 In II. Regula reservavit generaliter *omnes Ecclesias Patriarchales, Primitiales, Archiepiscopales, Episcopales, nec non omnia Monasteria virorum valorem annuum ducentorum florenorum auri communi æstimatione excedentia, & voluit, ut excessus hujusmodi in litteris exprimatur, ac etiam reservavit dignitates & beneficia omnia ad quorumcunque Collatorum sæcularium & regularium (non tamen ad collationem cum alio vel aliis, aut etiam ad alterius præsentationem vel electionem quomodolibet pertinentia) quæ vacant sede istorum collatorum vacante.*

cante. Sed iſta Regula in Germania propter Concordata locum non habet, ut inferiùs dicemus.

In III. quæ inter recentiores Regulas ponitur, 22
prohibetur, ne proviſi vel providendi per Sedem Apoſtolicam de ſecundo beneficio incompatibili cum priori, valeāt prius beneficium in fraudem Apoſtolicæ reſervationis nulla facta de eo expreſſa mentione coram Papa vel alio reſignare, aliàs utrumque beneficium vacare & reſervatum cenſeatur: Salvis tamen juribus alterius partis ad cujus favorem facta eſſet reſignatio ſummariè exercendis. vid. tex. Regulæ. & quæ ſuperiùs ad Extravag. *execrabilis*. dicta ſunt. videtur hæc Regula ſimilis Regulæ XXVI. *de beneficiis vacaturis per promotionem*. de qua inferiùs. *n*. 36.

In IV. Regula (quæ inter antiquiores eſt 23
tertia) reſervavit generaliter diſpoſitioni ſuæ *dignitates majores poſt Pontificales in Cathedralibus, Metropolitanis, Patriarchalibus, nec non principales in Collegiatis Eccleſiis* (quæ verba intelligenda ſunt in ſenſu diſtributivo, ut non omnes dignitates, ſed in ſingulis Eccleſiis una, quæ eſt reliquis major & prima. *Gonz. gloſſ.* 9. §. 4. *n*. 11.) *valorem decem florenorum auri communi æſtimatione excedentes, nec non Prioratus Præpoſituras, & alias dignitates conventuales ac præceptorias generales Ordinum, non tamen militarum*. Denique *quæcunque beneficia quæ ſui, dum Cardinalis eſſet, aut aliorum Cardinalium nunc viventium familiares*

& continui commensales obtinent, & imposterum obtinebunt eorum familiaritate durante, & in quibus, seu ad quæ eis jus competit, nisi per obitum Cardinalium, vel alias ab ipsa familiaritate recesserint.

24 In V. VI. VII. reservat beneficia Collectorum, & Subcollectorum fructuum Cameræ Apostolicæ. Item Curialium, qui dum curia de loco ad locum transfertur, eam comitantes decedunt in loco quantumvis remoto. Item beneficia Cubiculariorum & Cursorum Summi Pontificis.

25 In VIII. reservat beneficia & Canonicatus Ecclesiarum Sancti Joannis Latranensis, & Sancti Petri, ac Beatæ Mariæ Majoris in Urbe Romana. Item etiam beneficia quæcunque ad dispositionem Cardinalium à Romana Curia absentium (nisi absfuerint ob servitium Sedis Apostolicæ cum licentia Sanctitatis suæ, vel apud eorum Ecclesias resederint) spectantia, si durante absentia vacârint.

26 In IX. Regula (quæ olim erat octava, & super ea integrum tractatum scripsit, Gonzalez & plures glossas collegit Chokier. *ad eandem Reg.* 8.) reservavit sibi *omnia beneficia qualitercunque qualificata, in Januario, Februario, Aprili, Majo, Julio, Augusto, Octobri, & Novembri, extra Curiam, aliter quàm per resignationem, qualitercunque vacatura, ad quorumcunque dispositionem (non tamen Cardinalium aut aliorum sub certis Concordatis comprehensorum) pertinentia,*

tia, & voluit in istorum concessione etiam de motu proprio mensis, in quo vacaverint, fieri mentionem, alioquin gratiam vel concessionem nullam esse. Consuetudines verò & privilegia optandi seu eligendi pinguiores præbendas quibuscunque quomodolibet concessas, nullatenus vult huic reservationi obstare. Episcopis autem personaliter in suis Ecclesiis residentibus alternativam 6. Mensium ad beneficia conferenda concessit. hæc autem *alternativa* universim Episcopis & collatoribus Germaniæ per Concordata concessa est.

Hæc Regula ex communi DD. non habet effectum Sede Papali vacante, ubi Regulis cum vita S. Pontificis sublatis omnes menses Ordinariorum sunt. *Gonz. §. 5. proem. n.* 46. & 53. si nimirum beneficium vacare inceperit Sede Apost. vacante, secùs si vacatio contigerit vivo adhuc Pontifice, tunc enim beneficium jam fuit reservatione affectum. Sicut ex Reg. 10. Cancell. tradit Gonz. *d. §. 5. n.* 84. utrùm autem è converso si Episcopus beneficium vacans Sede Apost. vacante tunc non contulerit, possit etiam post assumptionem novi Pontificis conferre? in utramque partem disputat Gonz. *d. l. à n.* 60. & tandem *n.* 71. in affirmativam magis propendet. videtur tamen hodie obstare Regula 68. Canc. de qua infra. *n.* 30.

Cæterùm Mensis incipit à media nocte ultimi diei, & ibidem terminatur. *l. more Romano. ff. de feriis. c. consuluit, 24. de offic. Jud. de leg.* si dubitetur,

tetur, an beneficiatus ante vel post mediam noctem ultimi diei mensis obierit, pro mense Episcopali, & favore Ordinarij præsumendum docet Garc. *de benef. p.* 5. *c.* 1. *n.* 528. eò quòd reservationes sint odiosæ, & minus præjudicetur Papæ, qui semper habet concurrentem collationem.

Illud quoque advertendum est, quòd Episcopus non amittat jus conferendi beneficium in suo mense vacans, licet eodem mense non contulerit, sed vacatio duret in mensem Papalem, poterit etiam ipso mense Papali conferre, quia tantùm attenditur initium vacationis, & Episcopo conceditur terminus 6. mensium ad collationem beneficiorum. *c.* 2. *de conceß. præb.* quo jure privari non debet, atque ita sine dubio tenendum, ait Garc. *d. c.* 1. *n.* 536.

In his novem Regulis reservationes beneficiorum continentur, subsequentes promiscuè alias materias complectuntur, seligam adhuc quasdam circa praxim beneficialem scitu utilissimas.

27 In Regula XV. (olim. 14.) *revocat* Summus Pontifex *facultates & litteras, per quas quicunque prædecessores sui quibuscunque Collatoribus (non tamen Cardinalatus dignitate fulgentibus) etiam motu proprio concesserunt, ut de beneficiis generaliter Papæ reservatis disponere valerent. &c.* Ex hac Regula inferunt aliqui, quòd illa antiqua privilegia quibusdam Capitulis Ecclesiarum Cathedralium à Pontificibus concessa, ut majores dignitates

gnitates post Pontificales (quæ juxta Regulam IV. Cancellariæ & Concordata Germaniæ sunt reservatæ) possint ex suo gremio personam idoneam eligere, sint revocata, nisi eorum renovatio à singulis Pontificibus impetretur. Audivi tamen id apud nonnulla Germaniæ capitula sic privilegiata receptum non esse, eaque suis antiquis privilegiis insistere. Licet verò singuli Pontifices hanc Regulam, ut novam legem generalem innovent, potest tamen pro Capitulis allegari textus *in c.1. de constitut. in 6.* quòd per legem generalem non derogetur particulari consuetudini, nisi quatenùs specialiter in illa lege expressum habetur. Præsertim si talia Indulta in ipsa erectione vel fundatione Ecclesiæ concessa, vel à pluribus Pontificibus confirmata sint, aut finis concessionis fuit favor Religionis, & publica Ecclesiæ utilitas, dum nimirum per electionem facilius de pastore idoneis qualitatibus prædito providetur Ecclesiæ, quàm per Collationem Pontificiam, ubi personæ plerumque ignotæ sunt, & facilius sub. aut obreptio fieri potest. *Gonz. ad Reg.* 8. *Canc. gloss.* 9. §. 2. *n.*20. *vers. & multò minus. &. n.*48. *gloss.*36. *num.* 71. *Garc. de benefic cap.*7. *n.*680. *vers. rectè tamen. Rub. sing. Rot. tom.*2. *claus.* 496. *n.* 75. *& n.* 89. *&* 91. *Barb. claus.* 83. *n.* 20. *& seq.* & sanè si verba in d. Reg. 15. considerentur, videntur tantùm loqui de Indultis temporalibus ad vitam alicujus, vel aliud tempus concessis, non verò de

Indultis

Indultis perpetuis. ibi: *ut quamdiu viverent, vel suis Ecclesiis, aut monasteriis praeessent, aut ad aliud tempus de beneficiis reservatis disponere valerent. &c.*

28 In Regula XVII. quæ inscribitur: *de concurrentibus in data.* (habent enim istæ Regulæ suas superscriptiones quasi titulos) ordinavit Summus Pontifex, quod si plures fuerint in Curia Romana supplicantes pro eodem beneficio, & duobus v. g. sit facta gratia de eodem beneficio, & sub data ejusdem diei, *illi quibus motu proprio conceduntur gratiæ, cæteris simili modo gratias non habentibus, aliàs graduati non graduatis, aut inter graduatos magis graduati, ac inter æqualiter graduatos prius graduati, nec non colorato saltem titulo possidentes non possidentibus, ac inter personas aliàs in curia præsentes absentibus ab ea, ac inter præsentes non beneficiati beneficiatis, & similiter inter absentes cæteris paribus oriundus non oriundo, & diœcesanus non diœcesano, in reliquis verò singuli, qui priùs Apostolicas litteras super beneficio eorum executoribus præsentârint aliis in assecutione beneficij præferantur.*

29 Regula XIX. celebris est & famosa, quæ apud quosdam intitulatur Regula: *de viginti* apud alios Regula: *de infirmis Resignantibus.* Verba Regulæ sunt ista: *item voluit, quòd si quis in infirmitate constitutus resignârit aliquod beneficium sive simpliciter, sive ex causa permutationis, vel aliàs dimiserit, aut illius commendæ cesserit, sive ipsius*

ipsius beneficij unionis dissolutioni consenserit, etiam vigore supplicationis dum esset sanus signata, & postea infra 20. dies à die per ipsum resignantem præstandi consensus computandos de ipsa infirmitate decesserit, & ipsum beneficium quavis authoritate conferatur per resignationem sic factam collatio hujusmodi sit nulla, ipsum beneficium nihilominùs per obitum censeatur vacare. Ratio hujus Regulæ est, ut excludantur resignationes ab infirmis factæ ad favorem certarum personarum in fraudem Ordinariorum Collatorum, quibus inde tollitur libera collatio, vel in fraudem habentium à Summo Pontifice gratias expectativas super beneficio proximè vacaturo, item ne infirmi disponant de beneficiis, sicut de bonis hereditariis in favorem consanguineorum. Porrò circa hanc Regulam plures quæstiones, cumulat Mandosius *in Commentario ad eandem.* & Parisius *de resig. benefic. lib.* 12. *per totum.* alijque Regularum Cancellariæ Interpretes communiter, ex quibus pauculas ad intellectum Regulæ magis necessarias breviter subnectam.

Quær. 1. de quibus infirmis accipienda sit 30
Regula? ℞. quamvis considerando verba, mentem, & rationem Regulæ videatur esse debere talis infirmitas, ex qua resignans moriatur (quòd non obscurè innuunt illa verba, *si de ipsa infirmitate decesserit &c.*) vel saltem timeat se moriturum, aliàs probabiliter non facturus resignationem: nihilominùs Parisius *dic. lib.* 12. *q.* 6. *n.* 6.

n.6.8. & n. 12. cum aliis ibidem citatis tradit, non diſtingui, an infirmitas fuerit gravis vel levis, dummodo intra 20. dies poſt reſignationem mors ſequatur, adeò ut etiam leviter febricitans, podagricus, mutus, ſurdus, & ſimiles infirmorum nomine veniant, præſertim propter illa verba recenter Regulæ ſuperaddita: *etiam vigore ſupplicationis, dum eſſet ſanus, ſignatæ.*

Sed niſi hæc doctrina praxi Curiæ Romanæ recepta ſit, difficulter cum verbis Regulæ conſiſtere poteſt. Si enim hoc voluiſſent Pontifices, nullam in recentiori Regula *de infirmis reſignantibus, & in ipſa infirmitate decedentibus*, ſed ſolùm de morte intra 20. dies poſt reſignationem contingente, mentionem facere debuiſſent, nec in reſignantibus extra timorem mortis conſtitutis locum habent rationes Regulæ ſuperiùs aſſignatæ, & aliàs correctio juris veteris non cenſetur in plus facta, quàm expreſſa. *l. præcipimus. in fine. C. de appellation.*

31 Quær. 2. quid ergò propriè ſignificent illa verba: *Vigore ſupplicationis dum eſſet ſanus ſignata?* ℟. hæc verba habere interpretationem ex ſtylo Curiæ Romanæ, ubi is eſt reſignationis modus, ut reſignans porrigat ſupplicationem, quæ ſi placet Summo Pontifici, ſignatur ſeu ſubſcribitur per eum: *fiat, ut petitur.* necdum tamen perfecta eſt reſignatio, ſed inſuper poſt ſignationem ſupplicationis debet reſignans in Camera vel Cancellaria per ſe aut Procuratorem iterum in reſi-

resignationem expressè consentire, & juramentum addere, quòd omnia sine fraude acta sint, ut prolixius tradit Paris. *de resignat. benefic. lib.* 8. *q.* 8. Ad nostrum itaque propositum vult dicere summus Pontifex in Regula *de infirmis resignantibus.* quod infirmitas & lapsus 20. dierum non debeant computari à die porrectæ aut signatæ supplicationis, sed à die præstiti consensus, ex quo, nî fallor, satis luculenter apparet, per verba allegata, & à recentioribus Pontificibus Regulæ inserta nihil esse de veteri Regula circa qualitatem infirmitatis in resignante requisitam abrogatum, sed tantùm declaratum, à quo tempore 20. dierum dinumeratio facienda sit. Ratio autem hujus clausulæ noviter inserendæ fuit, quòd aliàs beneficiati resignaturi potuerint facilè regulam eludere, si nimirum sani porrexissent resignationis supplicationem, deinde verò consensum suum præstandum usque ad tempus periculosæ infirmitatis distulissent, ne dici potuisset, resignationem primitus ab infirmo factam fuisse, ut advertit Mandos. *ad hanc. Reg. q.* 9. *in fin.* Paris. *d. lib.* 12. *q.* 6. *n.* 6.

Quær. 3. cum vigore hujus Regulæ, & per verba ejusdem finalia resignatio, & quæcunque secuta collatio beneficij sit nulla & invalida, si resignans intra 20. dies moriatur, an ex supposito quòd resignatio facta fuerit coram summo Pontifice (sicut resignationes conditionatæ in favorem certæ personæ tantùm coram eo fieri 32

possunt, ut inferius in Tit. *de renuntiatione.* dicetur) beneficium nihilominùs maneat Pontifici reservatum, vel possit per Ordinarium loci conferri, si in ejus mense mors extra Curiam acciderit? Hanc quæstionem tractat Paris. *dic. lib.* 12. *q.* 10. ubi ait, sententiam affirmantium reservationem esse veriorem & communem, eò quòd per resignationem factam in curia, ibi dicatur vacare beneficium, & consequenter esse reservatum. Item quòd jure & usu receptum sit, ut si Papa *manus apponat* in aliquo beneficio, faciendo de eo dispositionem quamcunque hoc ipso afficiatur, & reservetur beneficium. *DD. ad c. ut nostris. de appellation. c. inter dilectos. de excess. Prælator.*

Contrarium tamen docet Garc. *de benefic. p.* 5. *cap.* 1. *n.* 160. cujus opinio mihi videtur saltem ab intrinseco magis probabilis. Principalis enim ratio Regulæ est, ne fraudentur Ordinarij suo jure conferendi, & ut aboleantur successiones quasi hereditariæ in beneficiis, ut notant communiter Interpretes ad hanc Regulam, & Mandosius *super eadem. q.* 16. *n.* 10. quæ ratio tunc suum plenius consequetur effectum, cùm jus conferendi beneficium ad liberum Ordinarij arbitrium redierit. Ad argumenta prioris sententiæ responderi potest, per resignationem factam in Curia induci vacationem in Curia, si resignatio plenum effectum sortita sit, secùs autem si propter mortem intra 20. dies fuerit annullata,

tunc

tunc enim beneficium non vacat *per resignationem*, sed *per obitum*, ut expresè in Regula habetur: ergo extra Curiam, si obitus extra Curiam evenerit. Quod verò *de manuum appositione* dicitur; id potest intelligi regulariter extra casum specialem hujus nostræ Regulæ, vel alios similes, ubi ex ratione, quæ est anima legis, colligi potest, non fuisse Papæ intentionem per manus appositionem Ordinariis præjudicare. imò Garc. *dic. lo. n.* 154. generaliter docet, *manus appositionem* super beneficio resignato non afficere, seu reservare beneficium, si resignatione quavis de causa irritatà, beneficium posteà vacet per obitum. Potestque hic duci argumentum à majore ad minus: si enim S. Pontifex actualem collationem fecisset, ea in hoc casu per regulam istam non subsisteret, ergo minus subsistet manuum appositio, quæ tantùm pars & initium collationis est.

Quær. 4. Utrùm hæc Regula etiam procedat *extra Curiam*; hoc est, an locum habeat in resignationibus, quæ fiunt extra Romanam Curiam in aliis mundi partibus coram Episcopis & locorum Ordinariis, ut si resignans intra 20. dies moriatur, ut collatio beneficij resignati interim facta sit nulla, & cuilibet alteri de novo fieri possit? In hac quæstione diversas DD. opiniones refert Paris. *dic. lib.* 12. *q.* 5. & cum ea aliquando in Rota Romana tractaretur Consiliarios fuisse discordes, ex Cassiodoro narrat 33

Mandos. *dic. q.* 16. *n.* 1. tandem autem affirmativam per majora vota prævaluisse, cui etiam subscribit Paris. *dic. lo. n.* 8. cum aliis DD. & decisionibus Rotæ ibidem citatis.

Pro negativa, in quam inclinat, & considerandam relinquit. Mandos. *lo. cit. n.* 2. & pro ea allegatur Decius *consilio* 224. *n.* 4. plura argumenta adducuntur, quæ tamen possunt summatim ad duo capita reduci. Inprimis quòd plura verba ponantur in hac Regula, quæ tantùm conveniunt resignationibus factis in Curia Romana, neque extra eam usitata sunt, veluti *commenda cesserit, dissolutioni unionis consenserit, vigore supplicationis signatæ, à die præstandi consensus.* Dein quòd ratio Regulæ potissimum sit circa *resignationes conditionatas in favorem tertij*, quales non possunt fieri cum effectu extra curiam: cessante igitur ratione, videtur ipsa lex cessare. *c. cum cessante de appellat. l. adigere. ff. de jure patronatûs.*

Verùm pro affirmativa dicitur: quòd Regulæ Cancellariæ etiam extra Curiam obligent, nisi manifestè appareat, materiam non esse practicabilem, extra Curiam. *Sarnensis ad Regulas Cancellariæ. q.* 2. *Proemiali.* Item quod in fine Regulæ addatur, collationem *quavis authoritate factam* esse invalidam; ergò supponitur, resignationem & collationem etiam alia authoritate quàm Pontificia, & Curiali fieri posse, atque hanc Regulam desuper procedere. Ad priora argu-

argumenta in contrarium allata reſponderi poteſt 1. ex particulari non inferri ad univerſale, nec ſequi, hæc vel illa particula Regulæ non convenit reſignationibus extra Curiam, ergò nulla: loquitur enim Regula de qualibet reſignatione cujuſcunque beneficij, & ſupra dicta verba tantùm cauſa declarationis ſubijcit, ut legenti patebit. Secundò quòd ratio Regulæ non omninò excludatur in reſignationibus extra curiam: licet enim coram Ordinariis non poſſint fieri reſignationes conditionatæ in favorem tertij, quæ ab eisdem Ordinariis, ut conditionatæ acceptari valeant, plerumque tamen infirmi reſignantes aliis verborum ambagibus & precibus, ac recommendatione certæ perſonæ idem obtinent. Ad cujus rei pleniorem intellectum videri debent tradita in Tit. *de renunt.* poteſt addi etiam illud juris fundamentum, quòd ceſſante ratione legis publico ſtatui & utilitati conformis in particulari aliquo caſu, non ſemper ceſſet ipſa lex ſaltem in foro exteriori, quando ratio à potiori ſubeſt, ut dictum in parte 1. in Tit. *de conſtitut.* §. 4. conſuetudinem quoque locorum hac in re & dubio jure aliquid operari poſſe, & attendendam eſſe, non diffiteor.

Regula XX. eſt *de Idiomate*, in quo voluit 34
Pontifex, quòd ſi contingat, tam in curia quàm extra illam alicui de parochia vel alio curato beneficio provideri, proviſus autem non intelligat, neque loqui ſciat idioma loci, ubi benefi-

 cium

cium ejusmodi consistit, provisionem seu mandatum desuper quoad tale beneficium esse invalidum. quanta autem idiomatis vel linguæ experientia desideretur, Ordinario loci arbitrarium erit.

35 In Regula XXI. *de non impetrando beneficio per obitum viventis* statuitur, quòd gratia Papalis super beneficio sit invalida, si impetrans in supplicatione falsò narraverit, illud beneficium tempore supplicationis vacare per obitum prioris beneficiati, nec convalidetur gratiâ, licet posteà beneficium ita revera vacare inceperit.

Imò in Regula XXX. *de verosimili notitia.* requiritur, ut si beneficium dicatur per mortem vacare, post mortem beneficiati, & ante datam gratiæ tantum temporis intercesserit, quo vacantia de loco, in quo beneficiatus mortuus fuit, ad notitiam Papæ verisimiliter potuerit pervenire, aliàs gratia seu concessio beneficij nullius sit momenti.

36 In Regula XXVI. de beneficiis vacaturis per promotionem (quæ apud antiquiores est XXIV. apud alios XXV.) duo statuuntur. I. Quod non valeat impetratio beneficij vacaturi per promotionem cujuscunque ad Ecclesiæ vel Monasterij regimen, si concessio beneficij diem promotionis præcesserit, etsi fuerit facta motu proprio & cum derogatione hujus constitutionis. Cujus rationem assignat Glossator Alphonsus, & cum eo Joan. à Chokier. *n.* 1. & 9. quod Papa nimis properè fuerit importunatus pro talibus

libus beneficiis vacaturis. Forsán aliqui etiam electiones seu promotiones illorum, quorum beneficia sperabant, per fas & nefas procurare studuerunt. II. In hac eádem Reg. constitutum habetur, quòd *quacunque collationes & provisiones beneficiorum, qua per promovendos, vel assumendos ad quascunque Pralaturas inter illarum vacationis, & hujusmodi promotionis vel assumptionis tempora simpliciter, vel ex causa permutationis, ubicunque resignari, vel aliàs dimitti contigerit, cum inde secutis pro tempore sint cassa & irrita.* Ratio Regulæ est secundùm omnes, ne per talem resignationem aut dimissionem beneficiorum ante actualem promotionem præjudicetur collationi Papæ, cui per Extravag. *ad regimen.* omnia beneficia promotorum reservantur. Circa quam Reg. plura congessit Flam. Paris. *de resign. benef. lib.* 3. *q.* 6. ubi etiam *n.* 54. docet, non procedere contra eum, qui bona fide resignavit ex alia causa, ignorans se promovendum, licet resignârit postquam Prælatura actu vacavit.

Præterea, hanc Regulam non habere locum 37
ubi Concordata vigent (sicut in Germania) quia reservatio beneficii resignati ante promotionem non est comprehensa in Concordatis, juxta ea quæ superius *n*, 18. disputavimus, sentit Rebuf. *in annot. ad hanc Reg.* Ejusque dictum refert & insuper Decisione Rotali *in una Paderborn. Prapos.* confirmat Flam. Paris. *d. q.* 6. *n.* 92. Cui contradicit Branden *in Tract. super Concord. Germ. q.*

 9. &

9. & ex eo Joan. à Chokier. *in comment. ad nostram Reg. n.* 19. asserens illam Decisionem fuisse per aliam revocatam. Sed magnifacio authoritatem Flam. Parisii, Celeberr. Romani Doctoris & publici Juris Can. Professoris, & præterquam quòd una decisio Rotalis, si qua etiam in præsenti supponeretur, non induceret mox legis necessitatem, ut sæpius dictum, deinde in illa revocatoria decisione, quam adfert Branden, fuit habita specialis consideratio, quòd Præpositura Paderborn: esset prima dignitas post Pontificalem, adeoque per se reservata, nisi adsint specialia electionis liberæ Indulta, unde non potest argumentum ad alia beneficia desumi.

Nec videtur obstare, si quis objecerit, Regulam nostram non continere novam reservationem, sed esse tantùm declaratoriam reservationis, quæ habetur in Extravag. *ad regimen.* ne fraus fiat collationi Papali: Quia si S. Pontifex voluisset præcisè declarare resignationes ante promotionem in fraudem Extravag. fieri, tunc debuisset ipsas resignationes invalidas pronunciasse, quod enim in fraudem legis agitur, invalidum est & nullum. *c. fin. De R. J. in 6. l. non dubium. 5. C. de LL.* at verò in nostra Regula non sunt irritatæ resignationes, sed collationes & provisiones, quæ ab inferioribus Collatoribus super beneficiis ita resignatis fiunt, ergo ipsa beneficia sic resignata S. Pontifex de novo suæ collationi reservavit.

Vide-

Videndum quoque an hæc Regula ſit in Germania in uſu, quia contra eam olim admiſſa fuit exceptio de non uſu. Sicut aliquando fuerunt in Rota examinati plures Officiales, qui atteſtati ſunt, ſub pluribus Pontificibus & in tota Hiſpania hanc Regulam non fuiſſe uſu receptam, & reſignationes ſimpliciter admiſſas abſque derogatione hujus Regulæ (quod ſanè fieri non potuiſſet, ſi tales reſignationes abſolutè in fraudem legis, & inde nullæ cenſerentur) prout refert Pariſ. *d. q. 6. n. 27.*

Demùm planè hic iterùm cenſeo, hac Regulâ non comprehendi illos, qui per Celſiſſ. Princ. & Archiepiſcopum Salisb. promoventur ad unum ex quatuor ſuis Epiſcopatibus, quos conferre poteſt, cum enim hic nulla ſit promotio per S. Pontificem, nulla eſt promoti beneficiorum reſervatio, juxta dicta ſuperius ad Extrav. *ad regimen. ſub. n. 16. verſ. non poſſum præterire.* ubi nulla eſt reſervatio, nulla poſſunt dici beneficia per reſignationem collationi Papali ſubtracta &c. & obtinet vulgatum juris axioma, quòd ceſſante ratione legis ceſſet ipſa lex. *c. cum ceſſante. De appellat. l. adigere. ff. de Jure Patron.* 38

In Regula XXIX. *de ſurrogandis collitigantibus.* hoc ſubſtantialiter continetur, quòd ſi duo ſuper beneficio litigent, & alter ex lite receſſerit, forſan propter mortem, aut matrimonii contractum, vel ingreſſum in Religionem &c. tunc ad ſuccidendam litem datur alteri collitiganti unus

 menſis,

mensis, intra quem potest petere *surrogationem* seu substitutionem in jure vel ad jus, quod adversario competiit (dummodo collitigans petens surrogationem in dicto beneficio intrusus non fuerit, aut fraudulenter egerit impetrando beneficium senis aut periculosè ægrotantis eiq; litem movendo intentione surrogationis consequendæ, neque adversarius pacificè illud per triennium possederit) & intra hunc mensem non valet gratia, vel concessio super beneficio litigioso alteri quàm collitiganti facta. Videatur Mandos. *ad hanc Regulam. q.* 2.

In Regula XXXV. *de annali possessore.* statuit Pontifex, quòd quicunque beneficium Ecclesiasticum tunc per annum præcedentem ab alio pacificè possessum, quod certo modo de jure vacare, & injustè ab alio possideri prætenditur, deinceps impetraverit, nomen, gradum, & nobilitatem possessoris, & quot annis in possessione fuerit, ac specificam causam, ex qua clarè constet, nullum dicto possessori jus competere, exprimere, & intra 6. menses eundem ad judicium evocare, causamque ex tunc infra annum usque ad sententiam definitivam inclusivè prosequi teneatur, alioquin impetrans de damnis propterea contingentibus possessori satisfaciat, & si frivolè eundem molestârit, 50. florenos auri Cameræ Apostolicæ persolvat.

39 Regula XXXVI. quæ inscribitur. *de triennali possessore.* plurimùm etiam notabilis & utilis est, in eâ

in ea statuit Pontifex, quòd *si quis quacunque beneficia Ecclesiastica absque simoniæ ingressu ex quovis titulo Apostolica, vel ordinaria collatione, aut electione, & electionis confirmatione, seu præsentatione & institutione illorum, ad quos ista pertinent, per triennium pacificè possederit (dummodo in beneficiis hujusmodi si Pontifici ex reservatione generali in Corpore Juris clausa reservata fuerint, se non intruserit) super iisdem beneficiis taliter possessis molestari nequeat, nec non impetrationes de beneficiis sic possessis factas irritas esse decernit, lites super illis motas penitus extinguendo.*

Utrum autem hæc Regula in possessorio tantùm suffragetur, non item, quo minus possessor triennalis in petitorio impugnari valeat, dissentiunt DD. Et de possessorio duntaxat non pauci intelligunt cum Covar. *ad Reg. possessor. p.* 2. §. 10. *n.* 10. *concl.* 6. eo quod juxta *Reg.* 1. *Juris in* 6. beneficium Ecclesiasticum non possit absque Institutione Canonica obtineri. Atque ita suo tempore sensisse Dominos de Rota, testatur Glossator Regular. Cancell. Alphonsus apud Chokier. *in Comment. ad hanc Reg. n.* 18. Verum probabilius videtur cum Alphonso *c. loco.* Paulo Laym. *in Theol. mor. lib.* 4. *tract.* 2. *cap.* 15. *n.* 4. Rebuf. *De Pacif. poss. n.* 10. Navar. *h. t. in* 2. *edit. consil.* 30. quod si adsit capacitas personæ, bona fides, & titulus justus coloratus, licet in veritate non subsistens, hæc Regula convalidet titulum jure præscriptionis, ideoque prosit etiam in petitorio quoad

quoad utrumque forum. Idque satis probat textus Regulæ; si enim triennalis possessor non consequeretur titulum, ejus beneficium semper de jure vacaret, nec esset ratio, cur ab alio impetrari non posset, vel saltem debuisset ei S. Pontifex impetrationem *novæ provisionis*, aut rescripti: *etiam & perinde valere.* injunxisse. Item non bene verificarentur illa verba: *lites super illis motas penitus extinguendo.* nec posset dici *penitus* extincta lis, quæ foret superstes quoad principale punctum scil. petitorium. ubi ergo textus non distinguit, nec nos distinguere debemus. *l. de pretio ff. de Publiciana.*

Adde etiam Paris. *De Resi-gnat. lib. XI. q. 14. num. 25. & seqq.* ubi docet, triennalem possessorem defendi contra privationem, quæ infertur, ob non publicatam resignationem, vel omissam promotionem intra annum ad ordines illos, quos beneficium requirit, vel per Extravag. *execrabilis.* ob adeptionem secundi beneficii. consentit Chokier *ad eandem Reg. n.* 86. Quando verò dicatur possessor habere titulum coloratum sufficientem ad hanc Regulam vid. Chokier *d. l. n.* 85. Gomez. *ad hanc Reg. q.* 27. *& seqq.* Et quod non prosit Regula circa beneficia unita, Gonzal. *gloss.* 5. §. 7. *n.* 8. Garc. *p.* 12. *cap.* 2. *n.* 28.

Sed nunquid talis ipso jure privatus, si beneficio insistat, erit in mala fide, vel saltem in errore juris clari & notorii, qui non prodest ad præscriptionem. ℞. quòd in his casibus non tam

agatur

agatur de convalidatione tituli, qui ex supposito est verus & validus, quàm de abolitione & extinctione pœnæ privationis, quæ cum ad sui executionem requirat factum hominis scil. cognitionem causæ ex parte Judicis Ecclesiastici, & dimissionem beneficii ex parte possessoris non obligat in conscientia ante sententiam declaratoriam judicis, ut cum communi docet Laym. *in Theol. mor. lib.* 1. *tract.* 4. *cap.* 15. *n.* 6. Covar. *de matrim. p.* 2. *c.* 6. §. 8. *n.* 13. *&* 21. *tex. in c. cum secundum.* 19. *De hæret. in* 6. & proinde possessor beneficii ipso jure privatus nec contra conscientiam, nec contra jura agit insistendo possessioni usque ad judicis sententiam, quæ si per triennium intermissa fuerit authoritate hujus Regulæ pœna extincta censebitur. Et generaliter pœnas licet ipso jure commissas cum mala fide, id est, scientiâ illius pœnæ, præscribi posse communis est DD. conclusio teste Barb. *in c.* 2. *De præscript. in* 6. *n.* 5. Navar. *in Man. cap.* 23. *n.* 66. Arnoldo Rath. *in Tract. de Usucap. cap.* 2. *Assert.* 12. non obstante textu *in d. c.* 2. *de præscript. in* 6. quem interpretatur Barb. *d. n.* 5. procedere in illo speciali casu bonorum ob hæresim amissorum, ubi præscriptio ponitur etiam contra Ecclesiam Romanam, cui illa bona acquirerentur, & admittitur minor quàm centenaria, scil. 40. annorum, sed tantum in persona liberorum Catholicorum bona fide possidentium res Patris, qui hæreticus ignorabatur. Ita ut hic bona fides non signi-

significet justam retentionem in conscientia, quam filii, imo ipse hæreticus, semper habent ante sententiam declaratoriam, ut præmissum, sed potius ignorantiam criminis paterni, quod si filii sciverint, & non denunciârint, inducunt præsumptionem participationis contra se, & censentur indigni bonorum paternorum.

40. Quòd porrò de *intrusis* hìc & sæpius alibi dicitur, sciendum est *intrusos* dici, qui propria authoritate absque Canonico titulo beneficium possident. *Paris. de resig. benefic. lib.* 7. *q.* 1. *n.* 113. item magis ad propositum & sensum hujus Regulæ, qui se ingerunt in possessionem seu administrationem beneficii à Pontifice sibi collati ante expeditionem Bullarum seu litterarum Apostolicarum, ut habetur in Constitutione 4. Julii II. quæ incipit: *Romani Pontifices &c.* quæ quidem Constitutio principaliter loquitur de majoribus beneficiis & dignitatibus, nimirum Ecclesiis Cathedralibus, Monasteriis, & Prioratibus, nec minorum beneficiorum mentionem facit, videtur tamen in Bulla Julii III. *cupientes.* etiam ad hæc extensio fieri. Et docet Paris. *lib.* 10. *q.* 1. *n.* 20. quòd licet ex communi DD. traditione gratia dicatur perfecta per solam signaturam, quando Papa signat, seu subscribit supplicationem per verbum *fiat, ut petitur &c.* tamen adhuc ista gratia fit *informis*, & quasi conditionata, antequam ordinaria collationis Bulla desuper expediatur. arg. Regulæ Cancellariæ XXVII. *de*

non

non judicando juxta formam supplicationum, sed litterarum expeditarum. in cujus principio talis gratia ante litterarum expeditionem *informis* vocatur; ideoque generaliter capiens possessionem ex sola supplicatione signata litteris non expeditis dicatur intrusus, omneque jus, quod in beneficio habet, amittat, & de cætero ad illud obtinendum inhabilis reddatur.

Huc etiam facit Regula LI. in qua declaravit Summus Pontifex, quòd nulli suffragari debeat dispensatio per solam signaturam, antequam litteræ Apostolicæ super ea confectæ fuerint, eo quòd in supplicationibus multa sæpè inserantur, & petantur, quæ omnia & singula per unum generale verbum *fiat*, concedere, non semper est mens Pontificis, cùm in generali concessione non veniant ea, quæ quis verisimiliter non fuisset in specie concessurus. *c. in generali.* 81. *de R. J. in 6.* Utrum autem saltem in foro conscientiæ liceat uti dispensatione ante expeditas litteras Apostolicas? diximus in parte I. Tit. IV. *De Privileg. §. II. n.* 8. 41

In Regula LV. *de exprimendo valore beneficiorum* statuitur, ut is, qui prius habet beneficium, si novum à Papa impetret, teneatur utriusque beneficii exprimere verum valorem, seu annuos reditus, & idem valor gratiis inseratur, aliàs gratia sit invalida, nisi impetrans prius beneficium dimittere debeat. Ratio Regulæ est, ut constet Pontifici, an reditus unius Clerici per multiplicata 42

cata beneficia non nimis, & in aliorum detrimentum augeantur.

43 Similiter in Regula LVII. *de expressione qualitatum beneficiorum* voluit Pontifex, quòd super beneficiis Ecclesiasticis fiat mentio de qualitatibus illorum, videlicet, an dignitates vel personatus, vel officia sint, item an curata vel electiva: aliàs gratiæ desuper factæ sint nullæ, quæ qualitates, si non exprimantur, negativa desuper expressè fiat, nimirum, quòd non sit dignitas, beneficium electivum, officium, vel personatus, ut exponit Glossator ibidem. Cujus Regulæ ratio est, quòd juxta diversas beneficiorum qualitates requiratur etiam major vel minor qualificatio, & idoneitas in supplicante.

44 Cùm de jure gratiam vel rescriptum Apostolicum non possit impetrare excommunicatus super alio quàm excommunicationis articulo. *c. 1. de rescriptis in 6.* Stylus autem Curiæ soleat in litteris seu rescriptis super aliis causis, gratiis vel beneficiis impetratis inserere absolutionem à censuris, limitatam tamen *ad effectum litterarum duntaxat consequendum*, quo consecuto reincidit in censuram, si quam habet impetrans, nisi aliter satisfecerit Ecclesiæ & absolutus fuerit, ideò ne ob prædictam absolutionem in litteris Apostolicis poni solitam, præstetur occasio censuras vilipendendi, & insordescendi in illis statuitur in Regula LXVI. *de generali absolutione à censuris ad effectum litterarum Apostolicarum.* hanc clausulam

fulam abſolutoriam *non ſuffragari non parentibus rei judicatæ, incendiariis, violatoribus Eccleſiarum, falſificatoribus, & falſificari procurantibus litteras & ſupplicationes Apoſtolicas, illiſque utentibus, receptoribus & fautoribus eorum, ac res vetitas infidelibus deferentibus, violatoribus eccleſiaſticæ libertatis viâ facti auſu temerario Apoſtolicis mandatis non obtemperantibus, & Nuntios vel Executores Apoſtolicæ Sedis, ejuſque officium impedientibus, qui propter præmiſſa vel aliquod eorum excommunicati à jure, vel ab homine per quatuor menſes ſcienter excommunicationis hujuſmodi ſententiam ſuſtinuerint, & generaliter quibuſcunque aliis, qui cenſuris extra caſus enarratos quomodolibet ligati in illis per annum continuum inſorduerint.*

In Regula LXVIII. reſervat ſibi Pontifex 45
omnia beneficia aliàs per regulas Cancellariæ reſervata, quæ vacârunt Sede Papali vacante, nec interim per Ordinarios de iis diſpoſitum, ſeu minus validè diſpoſitum fuit. Eſt enim hæc natura Regularum Cancellariæ, quod cum morte ſingulorum Pontificum expirent, & ſede vacante nullam vim obtineant, ac proindè eo tempore beneficia vacantia (niſi per alias conſtitutiones perpetuas fuerint reſervata) ordinarij rectè conferre valeant, qui hac in re ſibi invigilare ſcient.

In Regula LXX. declaratur, quòd Cardina- 46
les propter dignitatis prærogativam non comprehendantur ſub conſtitutionibus aut Regulis

quibuscunque Papalibus, nisi eorundem favorem concernant, vel ipsæ constitutiones edendæ de eorum Cardinalium vel majoris partis consilio editæ fuerint, seu in eisdem Regulis & Constitutionibus facta fuerit ipsorum Cardinalium mentio expressa.

In Regula demùm LXXI. declaratur, quòd in quacunque constitutione, & quibuscunque clausulis non censeatur derogatum Regulis Cancellariæ, nisi facta de illis speciali expressâ mentione.

Et hæc circa Regulas Cancellariæ, quantum ad materiam præsentis tituli dicta sufficiant, qui plura desiderat in aliis etiam materiis reperiet apud Authores, & Regularum Glossatores superius citatos, & consultò faciet recentiores semper Regulas à novissimis Pontificibus editas procurando & inspiciendo propter novas clausulas, quæ nonnunquam inseruntur.

§. IV.

De Concordatis Germaniæ.

47 Cum olim circa Ecclesias, & Ecclesiastica beneficia, eorumque collationem frequentes in Germania lites & confusiones essent res per Tractatum & Concordiam inter Nicolaum V. Summum Pontificem, & Fridericum III. Imperatorem, aliósque Ecclesiasticos & sæculares Germaniæ Principes tandem composita, & à Nicolao Bulla confirmatoria (quæ in Bullario inter

inter Constitutiones Ejus primò loco ponitur) desuper erecta est, cujus substantia consistit in sequentibus punctis.

Primò repetit Summus Pontifex reservationes beneficiorum Extravag. *ad Regimen.* quas superiùs sub notabili quarto enumeravimus, & per hoc ista Extravagans, quæ primitus fuit tantùm temporalis ad vitam Benedicti XII. lata, hodie est perpetua.

Sed dubitari posset, an ista perpetuatio per Concordata aliquid operetur ultra perpetuationem per Regulam primam Cancellariæ, in qua eadem Extravag. etiam per singulos Pontifices innovatur? Etenim, ut paulò ante præmisimus Regulæ Cancellariæ, Sede Papali vacante nullam vim habent, consequenter nec Extravag. *ad regimen.* cujus obligatio in plerisque tantùm ab illis dependet, nisi quatenùs concordat cum *cap. præsenti. hoc tit. in 6.* Concordata autem sunt perpetua, nec exspirant morte paciscentium, consequenter videtur inferendum, utut Ordinarij Collatores possent beneficia per Extravagantem. *ad regimen.* (idem est de beneficiis in mensibus per Regulam IX. vacantibus) reservata conferre Papali sede vacante, id tamen non possint vigore Concordatorum, quæ per mortem Papæ non expirant. Idem etiam dubium moveri potest (ut quæstio hac occasione generalius tractetur) de primis dignitatibus post Pontificales in Ecclesiis Cathedralibus & principalibus, in Ec- 48

clesiis Collegiatis, quæ in Regula IV. Cancellariæ, & in Concordatis reservantur. Verùm hìc in primis advertendum est, quòd circa Extravagantem. *ad regimen.* rari casus possint evenire, in quibus dubitatio procedat, nam si beneficia vacent *apud sedem* propter mortem in Curia aut vicinia *juxta dic. c. præsenti.* reservatio est perpetua, quia *dic. c. præsenti.* est constitutio perpetua clausa in Corpore Juris, vacatio autem per privationem, depositionem muneris & consecrationis susceptionem, electionis, vel postulationis cassationem, Episcopatus alteriusve dignitatis assecutionem non solet contingere Sede Papali vacante, quia tunc similia non tractantur, sed differuntur post assumptionem novi Pontificis, nisi forsan ponatur, quod trimestre tempus datum promoto in Episcopum vivente adhuc Pontifice ad retinenda beneficia prius obtenta, quo elapso vacare incipiunt, *juxta c. cùm in cunctis. §. cùm verò de electione.* elabatur Sede Papali vacante.

Vacatio quidem per obitum Cardinalium, ac aliorum Officialium Sedis Apostolicæ posset evenire eadem sede vacante: sed in Extravagante. *ad Romanum.* 14. *h. tit. inter com.* declaratum habetur, quòd etiam ista beneficia censeri debeant jam vivente Pontifice per reservationem fuisse affecta, & istam reservationem etiam post mortem Pontificis durare.

Hanc porrò declarationem eo usque extendunt

dunt DD. ut circa effectum reservationis per Regulas Cancellariæ aliásve temporales constitutiones Pontificum post mortem eorum continuatum, notabilem distinctionem faciant inter reservationes, quæ sunt determinatæ ad certam personam, uti sunt beneficia dictorum Cardinalium & Officialium Sedis Apostolicæ, vel ad certam Ecclesiam, uti Præposituræ, & primæ dignitates post Pontificales & principales in Collegiatis: ac inter reservationes, quæ sunt introductæ, ratione temporis & mensium Apostolicorum, ut priori casu Regulæ censeantur vivo Pontifice statim habuisse effectum, ut ipsa beneficia statim fuerint affecta, & sic etiam post mortem Papæ permanserint, nullumque jus eorum conferendorum Sede Papali Ordinariis competat; secus verò in casu posteriori, quia tunc cum possessor beneficij in quali mense moriturus, sit incertum, & ipsum beneficium indeterminatum, Regulæ non habent effectum, nisi in ipsa morte beneficiati, quæ si contingat vacante Sede Papali, impedietur dictus effectus, utpotè Regulis jam per obitum Papæ sublatis, ita docet Gonzal. *ad Regulam* 8. *Cancell.* §.5. *proemiali. n.* 94. Barb. *de officio Episcopi. p.* 2. *alleg.* 57. *sub n.* 62. & plures apud eum citati, quæ distinctio licet forsan in theoria posset habere difficultatem, quia in dicta Extravagante non videntur comprehendi tot casus, quot isti DD. ponunt, sed tantùm circa beneficia certarum

 perso-

personarum, & quæ reservantur per manus appositionem, & posteà subjungitur, quòd hæc constitutio procedat circa beneficia, ut præmittitur (id est in casibus ibi positis & præmissis) reservata: & aliàs reservationes ampliandæ non sint in præjudicium Ordinariorum, quia tamen videmus passim DD. consentire, & ratio paritatis inter unum & alterum satis est probabilis, volumus tantisper acquiescere.

De Parochialibus autem Ecclesiis specialiter constitutum est *in c. si Apostolica. 35. De Præbend. in 6.* & pluribus declarat Gonzal *d. §. 5. à. n. 225.* quòd si eas quocunque modo etiam in Curia & apud Sedem vacare contigerit Sede Apost. vacante, libera sit desuper Ordinariis concessa dispositio, ne diuturnior vacatio periculum animarum inducat.

49 Potissima igitur quæstio remanet de beneficiis sine cura vacantibus in mensibus Papalibus, an eorum reservatio per Concordata ita perpetuetur, ut si contingat vacare Sede Papali vacante, nequeant ab Ordinariis conferri? Non posse conferri existimat Barb. *dic. n. 62. vers. unde infertur.* Sed planè opinor, salva authoritate viri eximii Barbosæ contrarium theoricè dici & defendi posse. Argumentum rationi convenientissimum sumo ex Brandeno *super Concordatis Germaniæ q. 12. n. 14.* quòd per Concordata Summus Pontifex non voluerit Conditionem Ordinariorum Germaniæ facere duriorem, illisve

ve plus detrahere quàm Pontifices consueverunt per Regulas Cancellariæ detrahere, aliarum Provinciarum Episcopis. Illudque confirmo exinde, quòd nulla fuisset hujus detractionis sufficiens ratio, & incongruè dixisset Nicolaus V. in Bulla Concordatorum in principio, quòd eadem Concordata non tantùm Sedi Apostolicæ, *sed ipsi nationi Germaniæ sint utilia & salubria*, si Natio Germanica suam conditionem præ aliis Nationibus concordando deteriorem fecisset. Jam verò subsumo: sed omnium Nationum aliarum Ordinarii possunt conferre beneficia in mensibus Apostolicis Sede Papali vacante, ut concedunt DD. cum Gonzal. *in* §. 5. *Proem. n.* 46. *& n.* 53. ergò etiam Ordinarii Nationis Germanicæ, ne Concordata, & concessa mensium alternatio in favorem Ordinariorum introducta in eorum odium retorqueatur *contra vulg. c. quod ob gratiam. De R. J. in* 6. Hinc quoque in simili docet Brandenus *dict. q.* 12. quòd licet in Concordatis non sit expressum, an beneficia resignata in mensibus Papalibus extra Curiam sint reservata, quia tamen id expressum est in Regulis Cancellariæ, quòd non sint reservata, idem etiam in Concordatis locum habeat. Ad rationem dubitandi, quòd concordata & pacta non extinguantur morte paciscentium. ℞. id solùm procedere eo sensu, ut ista Concordata non indigeant nova resuscitatione vel confirmatione novi Pontificis, sicut Regulæ Cancellariæ, non verò ut exinde

aliquid durius, quàm per Regulas Cancellariæ introductum censeri debeat, hoc enim non fuit de intentione paciscentium, nec potuisset rationabiliter fuisse, aliàs autem notum est, quod actus non operentur ultra agentium intentionem. *arg. l. non omnis.* 19. *ff. si certum petatur.* Negatur proinde omninò suppositum, quod reservatio sede vacante aliquando in pactum & Concordiam deducta fuerit, quia ante Concordata nulla fuit Sede vacante (saltem in casibus Extravag. *ad Regimen.* & Regularum Cancell.) reservatio, & per Concordata non apparet expressè introducta. Dices, reservationem mensium v.g. esse factam in Concordatis, & consequenter etiam duraturam sede vacante, sicut ipsa Concordata: ℞. reservationem non esse noviter in Concordatis statutam, sed tantùm in Concordatis receptam, & quidem, ad eum prorsus modum, quo prius ex parte S. Pontificis in usu & vigore fuerat scil. Sede impletâ non vacante.

Confirmat prædicta quod in formalibus terminis docet Gonzal. *gloss.* 25. *n.* 9. *& seqq. cum citatis ibidem.* nimirum Concordata Germ. cum reducant ad jus commune, esse favorabilia, ac plenissimè in Ordinariorum favorem & contra Concedentem interpretanda, præsertim quia facta fuêre causa unionis & tranquillitatis inter Ecclesiam Romanam, & Principes tam Ecclesiasticos, quàm sæculares, & propterea sint favorabiliora Indultis Cardinalium.

II. In

II. In his Concordatis Germaniæ. §. *item placet nobis.* concedit Summus Pontifex omnibus Eccleſiis Metropolitanis, Cathedralibus, & Monaſteriis, liberam Prælati electionem, confirmationem verò in Eccleſiis Metropolitanis, Cathedralibus, & Monaſteriis exemptis ſibi indiſtinctè reſervat, cum plenitudine poteſtatis, aliquando loco perſonæ electæ aliam digniorem & utiliorem ſubſtituendi, ex cauſa tamen rationabili & evidenti, ac de Cardinalium conſilio. Addit præterea Pontifex, quòd præſentationes electionum à Sede Apoſtolica confirmandarum expectare velit juxta tempus & modum determinatum, *in c. cupientes. de electione in 6.* quòd ſi intra id tempus præſentatæ non fuerint, vel præſentatæ minùs Canonicæ, jus providendi Eccleſiæ ad Summum Pontificem devolvetur. 50

Hinc patet, quòd S. Pontifex in hoc articulo partim acceſſerit ad Jus commune, reſtituendo ſcilicet Eccleſiis jus eligendi Prælatum, quod prius habebant juxta totum Tit. *X. & in 6. de electione.* & tantùm per Regulam ſecundam Cancellariæ (de qua ſuperiùs dictum) amiſerunt: partim verò à jure communi receſſerit, de quo confirmatio electionis, & electione irritatâ proviſio Eccleſiæ gradatim per modum appellationis ad proximum ſuperiorem, nimirum electio Epiſcopi ad Archiepiſcopum, Archiepiſcopi ad Patriarcham ſpectabat. *c. nihil eſt. de elect. c. quamquam. eodem tit. in 6.*

Reservat quoque S. Pont. in hoc §. ad finem. Majores dignitates post Pontificales in Cathedralibus, & principales in Collegiatis. quæ reservatio est quidem conformis Regulæ IV. Cancell. sed non tam extensa, nec comprehendens alias dignitates Regulares, de quibus in d. Reg. neque ulla fit mentio de Regula, vel tota ejus innovatione.

31 III. In §. *placet etiam nobis.* promittit S. Pontifex, quòd *per quamcunque aliam reservationem, gratiam expectativam, aut quamvis aliam dispositionem* nolit impedire, *quo minus de beneficiis & dignitatibus inferioribus quibuscunque, cùm vacabunt in Februario, Aprili, Junio, Augusto, Octobri, & Decembri liberè disponatur per illos, ad quos eorum Collatio, provisio, præsentatio, electio, seu quavis alia dispositio pertinebit reservatione aliave quavis dispositione, authoritate Apostolicâ factis vel faciendis non obstantibus quibuscunque.*

Quoties verò aliquo vacante beneficio in Januario, Martio, Majo, Julio, Septembri, & Novembri mensibus, specialiter Sedi Apostolicæ reservatis, non apparuerit infra tres menses à die vacationis nota in loco beneficij, quod alicui de illo Apostolica authoritate provisum sit, ex tunc & non anteà Ordinarius vel alius ad quem illius dispositio pertinebit, liberè conferre, & disponere poterit.

In hoc igitur §. dum alternativa beneficiorum collatio inter S. Pontificem & Ordinarium statuitur, derogatur quidem Juri communi, ubi

ratione mensium beneficia reservata non reperiuntur, in eo tamen hæc derogatio etiam favorabilis est, quòd reservationes incertæ, & gratiæ expectativæ, quibus aliquibus jus dabatur ad primum beneficium vacaturum, quæ olim valdè frequenter ordinariam collationem impediebant, è medio sublatæ sint, & ita S. Pontifex latissimam suam potestatem conferendi beneficia totius mundi. *juxta c. 2. h. tit. in 6. & c. si Papa. §. si autem. de privileg. in 6.* in gratiam Germanorum intra certos quasi limites restringere voluerit: item quod Regula IX. Cancellariæ, quæ tertio tantum mense Ordinariis potestatem conferendi beneficia concedit, in Germania locum non habeat.

Specialiter autem super illo puncto *trium mensium*, intra quos juxta istum §. debet fieri collatio Papalis, emanavit declaratio Gregorii XIII. in Bulla: *quæ in Ecclesiam &c.* quòd non statim valitura sit collatio Ordinarii, si intra tres menses de provisione Papali non constiterit, sed tunc demùm, si intra tres menses omninò provisum non fuerit. Quamvis enim ex eadem Declaratione provisus Papalis intra dictos tres menses suam provisionem ordinario notificare, & in loco beneficii publicare teneatur, si commodè possit, & temporis angustia non coarctetur, facilè tamen contingit, ut ob locorum distantiam vel provisionis dilationem id fieri nequeat, & sic provisio Papalis suo effectu destitueretur. Videatur

deatur Georg. Branden *super Concordatis Germaniæ post q. 12. notab. 1. n. 6. & notab. 2. n. 4. & 5.* & quæ diximus in p. 1. Proleg. Tit. III. *De Rescriptis. n. 23.*

52 Sed hìc insignis aliquando mota erat quæstio, an per hunc locum Concordatorum, ubi trimestre collationi Papali præscribitur, abrogatum censeri debeat *c. statutum. 3. h. t. in 6.* ex quo habetur, quòd nisi Sum. Pontifex beneficia vacantia in Curia, & propterea reservata *intra unum mensem numerandum à die vacationis* contulerit, illi, ad quos eorundem beneficiorum aliàs spectaret collatio, valeant ea (tantùmmodo autem per se ipsos, vel ipsis agentibus in remotis, per suos vicarios generales cum speciali ad hoc mandato) conferre? Dubium istud apud DD. hactenùs non reperi decisum, in facti tamen contingentia respondi, inhæreri posse generali juris Regulæ, quòd correctio jurium sit strictè accipienda, & facta in uno casu, non sit trahenda ad alterum, ubi assignari potest diversitatis ratio, *vulg. l. præcipimus. in fin. C. de appellat. c. cùm expediat. de elect. in 6.* jam verò cùm textus Concordatorum statuendo tempus trimestre loquatur tantùm de reservatione mensium, nec in priori §. ubi de aliis reservationibus tractat, alicujus temporis ad conferendum meminerit, meritò dicendum est, eas sub dispositione juris communis, & *dicti c. statutum.* reliquisse. Diversitatem autem rationis circa beneficia vacan-

tia

tia in mensibus Papalibus, & alia vacantia in Curia, hanc adstruere possumus, quòd beneficia vacantia in mensibus vacent in Germania & locis remotis, cujus vacationis notitia non statim ad Papam defertur, ideóque longiori tempore ad conferendum indiget. At verò vacatio in Curia incipit Romæ, & ibi omnium primò innotescit, ut quia aliquis Romæ moritur, vel beneficio privatur, aut ad aliud promovetur &c. quemadmodum superiùs explicatum. Inde est, quòd Sum. Pontifex faciliùs potuerit circa beneficia in Curia vacantia collationis terminum sibi abbreviare.

Controvertunt quidem DD. *an d. c. statutum. h. t. in 6.* quatenus terminum *unius mensis* collationi Papali præfigit, etiamnum hodie procedat, vel abrogatum censeri debeat, per *Extravag.* 1. *& Extravag. ad regimen.* 13. *de præbend. inter com.* ubi indefinita statuitur reservatio, & abrogantur omnes aliæ constitutiones, quatenus possunt istis obstare: unde & abrogatum esse docet Garc. *de benef. p.* 5. *cap.* 1, *n.* 98. *cum aliis eo loc. cit.*

Verùm cùm Extravagantes citatæ nullam prorsus mentionem faciant de illo *c. statutum.* quod est constitutio Conciliaris lata in Concilio generali Lugdunensi, cui non derogatur sine speciali mentione, teste Sanch. *de matrim. lib.* 3. *disp.* 26. *n.* 7. *arg. c. nonnulli. ubi DD. de rescript.* ideò non desunt Authores, qui magis & probabiliùs in favorem Ordinariorum inclinant, existimantes, rectè defendi posse, adhuc hodiè esse locum

prædicto

prædicto *c. statutum.* ut nisi Papa *intra mensem* contulerit beneficium vacans in Curia, & reservatum, manus Ordinarii Collatoris amplius ligatæ non sint. *Gloss. in d. c. statutum. Quar. in sum. Bullar. v. beneficii reservatio. in additione vers. controvertitur. Barb. de off. Episc. alleg. 57. n. 24. vers. de his tamen.* neque illa verba *in d. Extravag. 1. h. t.* posita: *quæ apud eandem Sedem intra unum mensem à data præsentium hactenus vacaverint, computandum, & quæ ex nunc apud eam vacaverint, in futurum reservamus &c.* clarè evincunt correctionem *d. c. statutum.* quia in hac Extravag. S. Pontifex nullo verbo instituit quæstionem, & consequenter nec intendit decidere, intra quantum tempus hæc beneficia reservata per Sedem Apostolicam conferenda sint, sed tantùm, quòd ea apud sedem vacantia suæ collationi reservet, cui reservationi nihil præjudicat terminus unius mensis ad conferendum. Illa porrò verba: *quæ intra unum mensem à data præsentium hactenus vacaverint &c.* id solùm specialiter constituunt, quòd cum aliàs leges ordinariè soleant tantùm futuris negotiis prospicere, & nonnisi post certum tempus obligare, hæc Extravagans suam obligationem, vim & effectum non tantùm habuerit mox à die *datæ*, sed etiam retro per spatium *unius mensis.* Dices, non fuisset opus, solam reservationem beneficiorum apud Sedem vacantium statuere, quæ jam prius fuit statuta *in c. 2. h. t. in 6.* Existimò planè, hac objectione non

non paucos fuisse persuasos: sed advertendum est, quòd illa Extravag. licet in Corpore Juris sit posterior, in tempore *data* autem sit longè anterior libro sexto Decretal. quia fuit data anno I. Pontif. Bonif. VIII. ut ex subscriptione apparet, compilatio verò Sexti facta anno quarto ejusdem Pontificis teste Barb. *ad d. c. statutum. n. 2.* qui utique non inseruisset in Sextum illud *c. statutum.* si fuisset per se ipsum abrogatum. Et licet reservatio *c. 2. h. t. in 6.* jam fuerit lata sub Clem. III. tamen non est novum, ut sequentes Pontifices reservationes suorum Antecessorum confirment, sicut ex Regulis Cancell. docemur, ac tempore Clem. III. atque ante compilationem Sexti fuit illa constitutio quædam tantùm Extravagans, & paucis forsan cognita, unde expediebat, per Bonif. VIII. innovari. Quòd demùm *d. Extrav. 1. h. t.* in Corpore Juris sit posterior, nihil ad rem facit, quia Extravagantes, cum nullius Pontificis authoritatē compilatæ sint, debent referri ad suos authores, & tempus, quo datæ sunt.

IV. In §. *placet similiter.* declarat Sum. Pontifex, qualiter *annata*, sive fructus primi anni de 55
Ecclesiis Cathedralibus, & Monasteriis virorum scilicet exemptis à die vacationis Ecclesiarum juxta summam pecuniæ in Camera Apostolica taxatam solvi debeant, nimirum ut pro media parte infra annum à die, quo novus Prælatus possessionem pacificam totius vel majoris partis Ecclesiæ, & rerum ad eam pertinentium adeptus, & pro

& pro alia medietate intra annum sequentem solvantur. Quod si contingat eandem Ecclesiam intra annum bis vacare, taxa tantum semel debeatur, nec debitum hujusmodi in successorem in Ecclesia vel Monasterio transeat.

De cæteris verò dignitatibus personatibus, officiis, & beneficiis sæcularibus ac Regularibus quibuscunque, quæ authoritate Sedis Apostolicæ (præterquam vigore gratiarum expectativarum, aut causa permutationis conferentur) solvantur aunatæ, sive medij fructus juxta taxam solitam à tempore possessionis intra annum, & debitum hujusmodi similiter in successorem in beneficio non transeat, id est, si antecessor in beneficio taxam non solvit, successor ejus pro sua tantùm non pro antecessoris taxa convenietur. Concedit quoque Sum. Pontifex in hoc §. ut si quæ Ecclesiæ excessivè taxatæ sint, possint desuper à Sede Apostolica in partibus peti commissarij, qui taxam earundem Ecclesiarum juxta qualitatem rerum, temporum, & Regionum moderari, & attemperare valeant.

54 Demùm in hoc & præcedenti §. subjungitur, quod ista Concordatorum ordinatio semper duratura sit, nisi in futuro aliquo Concilio de consensu Nationis Germaniæ aliter fuerit ordinatum.

Unde passim in dubium vocant DD. an Sum. Pontifex saltem de plenitudine potestatis valeat Concordatis absque Nationis Germanicæ consensu,

sensu, & extra Concilium generale derogare. Ratio pro parte affirmativa sine hæsitatione (ut putat Brandenus *lo. cit. q. 8.*) concludendi videtur, quòd plenitudo potestatis Pontificiæ nullis legibus adstringatur. *l. princeps. ff. de ll.* & summo Pontifici tanquam supremo Christi in terris Vicario libera sit & plenissima dispensandi, ligandi, & solvendi facultas: atque hæc Concordata ex parte Summi Pontificis contineant meram gratiam Germanis concessam, cùm aliàs beneficiorum quorumlibet plenissima dispositio ad ipsum pertinuisset. *c. 2. h. t. in 6.* gratia autem & privilegium subditis gratuitò concessum iterum arbitrio concedentis revocari possit. *teste Gloss. in regula 16. juris in 6. in v. mansurum.*

Attamen cùm Concordata (sicut ipsum nomen præsefert) non sint simplex gratia aut privilegium motu proprio, & merè gratuito concessum, sed vera pactatio & promissio utrinque acceptata habens expressam clausulam de non revocando adjunctam, & cum onere ex parte Germanorum, quòd nullum jus conferendi in mensibus Papalibus aliisque ibidem exceptis casibus (ut ut illud fortassis ante Concordata possederint) imposterùm prætendere, & taxas Cameræ Apostolicæ fideliter solvere velint, cujusmodi Concordiæ etiam naturali jure obligant. *l. 1. ff. de pactis.* & nomine Ecclesiæ & dignitatis, præsertim cum consensu Capituli sive Cardinalium (ut in præsenti) factæ etiam in successorem

transseant, quemadmodum in Tit. de transactionibus. dicemus. Ideò non crederem, Summum Pontificem facilè eò adducendum, ut his Concordatis extra Concilium generale, & sine consensu Nationis Germanicæ derogaret, nisi ex publica & gravissima causa, ex qua Principi concessum est, jus alteri quæsitum auferre. Aliàs autem Principem etiam de plenitudine potestatis suæ non eximi, quo minus pacta, utpotè juris naturalis servare teneatur, communis est sententia: & privilegia per modum pacti concessa absq; graviori causa revocari non posse tradit Paulus Layman. *in Theolog. mor de LL. cap. 23. sub n. 25.* Qualiter item plenitudine potestatis absque publica & necessaria causa uti non debeat Princeps in lib. 1. in Tit. *de majorit. & obed.* explicavimus. Pariter in eodem lib. 1. in tit. *de constitut.* textum *in L. Princeps ff. de LL.* ubi Princeps legibus solutus esse pronuntiatur, interpretati sumus procedere secundum vim coactivam, quatenus summus Princeps à nullo alio superiore, quem in terris non agnoscit, cogi possit, non verò secundùm vim directivam, seu dictamen rectæ rationis, ex quo quisque id juris, quod in alterum statuit, ipsemet servare debet, & Princeps legibus præsertim in jure naturali fundatis (nisi publica causa contrarium suadeat) morem gerere, veluti rescriptum est in *in l. 4. C. de ll. dignam esse vocem majestate regnantis legibus se alligatum Principem profiteri, & majus Imperio submittere legibus*

prin-

principatum. Idem plane in hac Concordatorum Germ. materia eleganter docuit Gonz. *ad Reg.* 8. *Cancell. gloss.* 28. *n.* 11. *& seqq.*

Quidquid demùm sit de *potestate* Summi Pontificis, cui nihil omninò derogare intendimus, de *voluntate* ejus satis convenit, quòd nunquam censeatur, uti velle plenitudine potestatis, & Concordatis, suæque promissioni demere, nisi specialem & expressam Concordatorum ac justæ causæ mentionem faceret, adeoque rescriptum impetratum adversus Concordata sine hac mentione subreptitium & invalidum censeri deberet. *arg. c. cum ordinem.* 6. *c. nonnulli* 28. *& ibi Gloss. in V. fecerit mentionem. de rescript.* Non obstat tex. *in c. dudum.* 14. § *.nos igitur. de prabend. in* 6. quia dum ibidem Summus Pontifex Legato suo potestatem dedit conferendi beneficia resignata, & vacantia intra terminos suæ legationis, illa fuit simplex gratia, non verò pactum & concordia, neque etiam habuit illas clausulas & promissiones, quæ in nostris Concordatis ponuntur, quòd nimirum per nullam aliam reservationem vel dispositionem quamcunque, aut revocationem collatio Ordinariorum Germaniæ vigore Concordatorum ipsis attributa impedienda sit.

Quid verò è contrario dicendum, an ne Germanis præscriptio, vel exceptio *de non receptis Concordatis*, vel quòd in usu non sint, suffragari poterit, quo minùs in aliquibus punctis ad Concordata teneantur, ut v. g. certa beneficia, quæ

 aliàs

aliàs vigore Concordatorum essent de Collatione Papali Ordinarii Germaniæ citra speciale privilegium conferre valeant, & recipientes in conscientia tuti sint, si ab antiquo & præsertim tempore immemoriali constanti usu talia beneficia solita fuerint ab Ordinariis etiam post Concordata conferri? Nihil omninò Germanis hac in parte concedit Brandenus. *d. tract. super Concordatis Germaniæ. q. 2. & seq.* non quidem præscriptionem, quia propter decretum irritans (id est clausulam omnes contrarios actus irritantem) in Concordatis appositum, deficit bona fides, titulus, & possessio, substantialia præscriptionis requisita, eaque de causa Clementem VII. declarâsse refert, recipientibus beneficia contra Concordata non prodesse Regulam: *de annali, vel triennali.* quas Regulas superius inter Regulas Cancellariæ descripsimus: non etiam exceptionem: *de non receptis Concordatis*, vel sublato usu eorum, quia ex textu Concordatorum apparet, ea fuisse à Germanis recepta & acceptata, & redarguendos potiùs quam juvandos esse subditos legem superioris non recipientes, probatur per *c. si decreta. dist.* 20. ubi Nicolaus Papa *si decreta*, inquit, *Romanorum Pontificum non habetis, de neglectu atque incuria estis redarguendi, si verò habetis, & non observatis, de temeritate estis corripiendi & increpandi.*

Verùm licet ipse putem, tutius fore, Concordata, undequaque observare, & hactenùs forsan

sun ob incidentes & latè grassantes hæreses intermissa denuò in usum deducere: interim tamen planè opinor ordinarios collatores & beneficiatos satis probabilibus argumentis per præscriptionem & consuetudinem excusari posse, supposita illa pacifica continuâ, & longissimâ maximè immemorialis temporis possessione.

Enim verò circa *præscriptionem* duo notissimi juris sunt, in primis quòd præscriptio saltem centum annorum, vel immemorialis etiam contra Sedem Apostolicam procedat. *c. ad audientiam*, 13. *c. cum vobis. & c. si diligenti. de præscript. authent. quas actiones. C. De SS. Ecclesiis.* deinde quod ea, quæ privilegio, regulariter etiam præscriptione tanti temporis, de cujus initio non extat memoria, valeant acquiri. *tex. & DD. cum Gloss. in c. super quibusdam. de V. S.* Quod autem opponitur, decretum irritans inficere titulum & possessionem, id universaliter verum esse nullo sufficienti Juris textu probatur, nam & constitutiones in specie Extravagans, *Ambitiosa; de rebus Eccles. non alienandis.* habent decreta irritantia actus contrarios, & tamen DD. passim præscriptionem bonorum Ecclesiasticorum admittunt, ad summum ergo dictum, & allegata declaratio Clementis VII. locum habere posset in possessione modici temporis, veluti annali vel triennali, in qua vix contingit, ut quis justam habeat decreti ignorantiam, si nimirum ponatur casus, quòd alicui beneficium contra Concor-

 data

data collatum sit in Diœcesi tali, ubi de cæterò integra Concordatorum observatio est: nam & aliàs non pauci DD. volunt, tantùm errorem facti, non verò errorem juris notorii effectum Regulæ de triennali operari, uti docet Laym. *in Theolog. mor. de Ecclesiast. beneficiis. cap.* 15. *n* 5 Secùs verò se res habet in possessione longissimi temporis, ubi vel titulus non requiritur, ut in immemoriali, vel si requiritur saltem titulus *pro suo* allegari potest, quando ordinarii Prælati sibi invicem successerunt, & jura ab Antecessoribus suis in se derivata bona fide (quàm etiam de illis suis Antecessoribus præsumere poterant) Summo Pontifice vel Legato ejus nec quidquam contradicente retinuerunt. *arg. l. fin. ff. pro suo. Gloss. in c. de quarta. in V. tueri X. de præscript.*

De *Consuetudine* pariter incognitum non est, quòd ea tempore immemoriali, vel nonnunquam spatio duntaxat 40. annorum continuata vim habeat legibus positivis etiam Canonicis seu ecclesiasticis derogandi. *tot. tit. de consuetud.* Textus porrò in *d. c.* §. *si decreta. dist.* 20. rectè procedit, antequam legitima consuetudo sit introducta, ut tunc superior subditos ad legis observantiam cogere valeat: quæ instantia & coactio superioris adversus transgredientes, vel omittentes leges suas, si cesset, & interim tempus ad introducendam consuetudinem sufficiens effluat, perit obligatio legis, aliàs si continuò locum haberet, quod *in d. c. si decreta*, dicitur,

Titulus.

Titulus. *de consuetudine.* prorsus aboleri deberet. videantur quæ de receptione & abrogatione legum in p. 1. proleg. Tit. *de constit. ad fin.* & in tit. *de consuetud.* tradita sunt.

Hæc hactenus de Concordatis Germaniæ, & universim de reservationibus beneficiorum. Ulterius circa collationem Papalem sit.

§. V.

De actuali Collatione S. Pontificis.

NOtandum 1. quòd multum intersit, an summus Pontifex alicui conferat beneficium ad 53 ejus supplicationem, vel an *motu proprio*, nam quæ non aliter quàm ad petitionem seu supplicationem alicujus conceduntur, cum juris interpretatione censeantur sapere aliquam ambitionem, non sunt favorabilia, sed restringenda. *c. 4. h. tit. in 6.* undè si ad petitionem alicujus Pontifex simpliciter mandet, illi provideri de beneficio, tale rescriptum tantum de beneficio simplici intelligendum erit, non verò de curato, multò minùs de electivo, aut Canonicatu Ecclesiæ Cathedralis. *d. c. 4. & c. in illis 16. h. tit. in 6.* motu autem proprio tunc à Summo Pontifice beneficium conferri dicitur, quando id in rescripto exprimitur, & clausula: *motu proprio.* litteris Papalibus inseritur, licet forsan Beneficiatus pro tali Rescripto supplicârit. *c. si motu. 23. h. tit. in 6. Pet. Rebuf. in praxi benefic. in tit. de signatura gratia. n. 18.*

Habet porrò hæc clausula : *motu proprio*, duos notabiles effectus. Primus est, ut si alicui mandet Papa provideri de beneficio aliquo in diœcesi vacante, & eo tempore plura vacent, hoc casu conferri debeat id, quod majus & pinguius est : quod si æqualia propè sint beneficia, electionem habebit intra decem dies is, qui rescriptum obtinuit. *c. si pluribus. 24. h. tit. in 6.* è contra si ad petitionem alicujus sine præfata clausula jubeatur conferri beneficium, vi talis Rescripti beneficium minoris valoris, vel si æqualia sint, quod elegerit Ordinarius impetranti conferre debebit. *d. c. si pluribus.* nam in beneficiis, quæ *motu proprio* conceduntur, locum habet regula, quòd in beneficiis interpretatio sit latissimè facienda. *d. c. 4. h. tit. in 6.*

Alter effectus clausulæ est, quod rescriptum *motu proprio* nō reddatur invalidum, ne censeatur subreptitium, tametsi nullam faciat mentionem beneficij præhabiti. *d. c. si motu. & Clement. si Romanus. eodem tit.* at verò in Rescripto simpliciter ad petitionem dato, si aliquod beneficium præhabitum qualecunque & utcunque minimum reticeatur, censebitur subreptio, & vires nullas habebit. *d. c. si motu.* Interim tamen clausula : *motu proprio*, sicut & clausula : *non obstante, quòd aliud beneficium obtinere noscaris &c.* per se non operantur dispensationem super pluralitate beneficiorum incompatibilium, nisi aliis insuper verbis Sum. Pontifex expresserit, sed

operan-

operantur tantùm, quod gratia Papalis non debeat subreptitia & inutilis censeri. *c. non potest 21. in fin. h. tit. in 6. & ibi Barb. in Collect. n. 5. Covar. in c. alma mater. p. 1. §. 7. n 2. Gonzal. ad ad Reg. 8. Cancell. gl. 15. n. 27. & seqq.*

56 Notandum II. Si quis dubitet, provisionem Papæ ex aliqua causa impugnari posse, vel eandem ob: aut subreptitiè, id est, per falsi narrationem, aut veri occultationem obtinuerit, quod tali casu beneficio tanquam nulliter impetrato salvâ conscientiâ frui nequeat, nisi aliud novum rescriptum à Sum. Pontifice impetrârit, quod practici vocant Rescriptum, *etiam, & perinde valere.* in quo Sum. Pontifex priorem gratiam confirmat, ac ratam habet, perinde ac si impetrans ab initio omnia narranda plenè & debitè narrasset. Maximus effectus hujus Rescripti est, quòd faciat valere gratiam à tempore primæ impetrationis, & sic etiam illi fructus, qui ab eo tempore percepti sunt, tutâ conscientiâ retineantur, dummodo de perceptione fructuum quoque in impetratione posterioris Rescripti: *perinde valere*, mentionem fecerit supplicans, qua de re videri poterit Pet. Rebuf. *in praxi beneficiorum. in tit. de rescripto: etiam & perinde valere.*

57 Notandum est III. Quod aliud sit *provisio* Papæ, & aliud *mandatum de providendo.* provisio est actualis collatio certi & determinati beneficij, ex qua proviso statim jus acquiritur.

Si in aliqua Ecclesia Cathedrali certus tantum numerus Canonicorum habeat præbendas & fructus, reliqui dicantur expectantes, ut apud plures Ecclesias in Germania moris est, tunc si Sum. Pontifex alicui in tali Ecclesia conferat Canonicatum, is omnibus aliis posteriùs similes canonicatus impetrantibus in assecutione præbendæ & fructuum præferendus erit, licet posteriores prius Ordinario litteras præsentârint vel in Canonicos recepti sint, nam in litteris gratiæ, quæ dantur ad beneficia, non attenditur tempus *præsentatæ*, sed tempus *datæ*, ex quo statim alicui Jus quæsitum est, neque valet collatio talis præbendæ alteri facta, licet ex ignorantia mandati Apostolici. *c. eum cui.* 7. *& c. si postquam.* 13. *h. tit. in* 6. & diximus in p. 1. Proleg. in tit. *de rescript.*

Solent practici *provisionem* aliam appellare *simplicem*, quæ communiter datur in beneficiis: & aliam provisionem *novam*, quando quis ab inferiore collatore, scilicet Episcopo vel alio Prælato accepit beneficium, nulliter & invalidè, vel ob reservationem beneficij, vel ob aliquem defectum per Papam dispensabilem, tunc si Papa dispenset, aut suppleat defectus, concedatque beneficium retineri, dicetur Rescriptum Papale expeditum in forma *novæ provisionis*. quando verò ab ipso Papa nulliter impetratur beneficium, non datur nova provisio, sed Rescriptum: *perinde valere*, ut præmissum, videa-

tur

tur Rebuf. *in praxi benefic. in tit. de forma nova provisionis.* In privilegiis quoque & Indultis conferendi beneficia reservata solet inseri clausula, ut illi, quibus à privilegiato seu Indultario conferuntur beneficia excedentia certum & ibidem expressum valorem annuum in Camerâ Apost. taxatum, teneantur à S. Pontifice intra proximos determinatos menses novam provisionem impetrare.

Mandatum de providendo est, quando Sum. Pontifex suas litteras dirigit ad Ordinarium, vel alium, eique mandat, ut alicui clerico de beneficio plerumque indeterminato, tunc in diœcesi vacante, vel proximè vacaturo provideat.

Notandum IV. Quòd hujus Mandati Apostolici fines & termini diligenter observandi sint, 58
ne mandatarius plus faciat, quàm sibi in rescripto demandatur. Unde si Pontifex mandet, ut Clerico provideatur de beneficio proximè vacaturo, & ille Clericus negligenter omiserit, petere beneficium, quod primo vacare cœpit, virtute hujus Rescripti non poterit ei deinde aliud proximè vacaturum conferri, quia de primo tantum vacaturo intelligitur, nisi tamen fuerit jam ante receptus in Canonicum expectantem alicujus Ecclesiæ Cathedralis, cui hoc ipso debetur præbenda quandocunque vacatura, vel nisi ex justa ignorantia vel impedimento petitionem omiserit. *c. si Clericus.* 11. *h. t. in* 6.

Item per mandatum simplex de beneficio civitatis

vitatis non intelligitur beneficium Ecclesiæ Cathedralis, nisi ejusdem mentio fiat, vel mandetur de beneficio Provinciæ. *c. quamvis.* 4. *eodem tit. in 6.* neque beneficium curatum, neque electivum, sed simplex. & si mandetur, provideri de beneficio, quod ad alterius collationem pertinet, non procedet mandatum, si beneficium pertineat ad alterius institutionem, vel præsentationem, vel ad plurium collationem conjunctim. *c. cum in illis.* 16. *h. tit. in 6.* & quod circa collationem beneficiorum curatorum & electivorum non sufficiat qualis qualis mentio curæ vel electionis in mandato Apostolico facta, si talis mentio possit habere alium sensum & interpretationem quàm ut præcisè ad extensionem gratiæ, & conferendum beneficium curatum seu electivum intelligatur, videantur exempla posita *in Clementina* 1. *h. t.*

Similiter cui jubetur provideri de præbenda non Sacerdotali (id est quæ non habeat annexum ordinem Sacerdotij, & onus legendi missas) vel de præbenda integra (ubi in aliqua Ecclesia essent præbendæ quædam integræ, quædam dimidiatæ) vel de præbenda certi valoris, ei etiam volenti non potest ex tali mandato conferri præbenda sacerdotalis, aut dimidia, vel minoris valoris. *c. cui de non Sacerdotali.* 27. *h. tit. in 6.* Specialiter quoque excepta sunt Xenodochia, leprosaria, & hospitalia, eorumque Ecclesiæ, & jura Spiritualia, ut hæc in generali mandato

Papæ

Papæ non censeantur comprehensa sub quavis verborum forma, jubeatur alicui clerico provideri, nisi expresse de iis mentio fiat. *Clement.* 2. *h. tit.*

Notandum v. Quod sæpe apud authores mentio fiat, *signatura Papalis*, & *data*, ac *expeditionis litterarum.* is enim est stylus Curiæ & Cancellariæ Rom. ut, cùm primò porrigitur libellus supplex pro impetrando beneficio, super eo notetur per quemdam officialem, qui *Datarius* appellatur, dies præsentationis, seu porrectionis, & hæc vocatur *parva data.* 59

Porrò dum Sum. Pontifici exponitur desiderium supplicantis, signat ipse, seu subscribit, aut subscribi mandat supplicationem per *fiat*, vel *conceditur* &c. adjunctis clausulis, quas in rescripto super hac gratia conficiendo & expediendo inseri & extendi vult: & ista dicitur *signatura gratiæ Papalis*, cui dein Datarius addit *datam* sive diem, quo hæc gratia per Sum. Pontificem concessa est, quæ *data* regulariter intelligitur, quando Canones & Interpretes de *data* loquuntur, veluti quòd rescripta gratiæ habeant suum effectum à tempore *datæ* &c. juxta *c. si eo tempore*, 9. *de rescript. in 6.*

Quamvis autem ex sola *signatura* etiam ante expeditionem rescripti, & litterarum Apostolicarum dicatur gratia perfecta, & supplicanti jus in beneficio quæsitum, id tamen intelligitur, si signatura jam habuerit adjunctam *datam*. Item ex

ex sola signatura ante expeditionem litterarum per quandam constitutionem Pij V. quæ incipit: *Sanctissimus in Christo Pater &c.* sub pœna amissionis gratiæ prohibitum est, apprehendere possessionem beneficij, & ante expeditionem litterarum gratia dicitur *in formis*, nec judicare nec dispensare licet juxta formam supplicationum litteris non expeditis per Reg. Cancell. Alexand. VII. 26. & 51. de quibus superius inter Regg. Cancell. sub Reg. 36.

§. VI.

De collatione, quæ fit per Legatos Sedis Apostolicæ, & Ordinarios inferiores.

60 CIrca Legatos Sedis Apostolicæ huc referenda sunt ea, quæ in lib. 1. in Tit. *de offic. Legati* dicta sunt, nimirum quòd Legati sint in triplici differentia, scilicet Legati *de latere*, Legati *Missi*, sive *Nuntii Apostolici*, & Legati *Nati*. Duobus posterioribus de Jure communi regulariter non competit potestas conferendi beneficia, nisi ipsis speciali privilegio detur, & quid sentiendum de Nuntiis seu Legatis missis *cum facultate Legati de latere*, etiam ibidem explicavimus.

Legati *de latere*, de Jure communi in Provincia suæ legationis potestatem habent conferendi beneficia: & cum quolibet Ordinario concurrunt, estque inter eos locus præventioni. *tex & Gloss. fin. in c. 1. de off. leg. in 6.* imò non tantùm

tùm vacantia conferre, ſed etiam vacatura ſuæ collationi ad tempus, quò durat legationis officium, reſervare valent, dummodo nulli jus ad tale beneficium ante vacationem ejus concedant, ut inferius in tit. *de conceſſ. præb. vel Eccleſ. non vac.* dicemus. & eundem Collatorem bina reſervatione non gravent. *c. præſenti* 3. *de offic. leg. in 6.* Sed quid in Germania noſtra dicemus, anne Legatis *de Latere* eadem poteſtas poſt Concordata ſalva remanſit? ſanè Gonz. *ad Reg.* 8. *Cancell. Gloſſ.* 25. *n.* 15. diſertè docet, per Concordata Germaniæ Legatis non fuiſſe plus ademptum, quàm ne poſſint gratiis præventivis ſeu reſervatoriis (id eſt, reſervando beneficium ſuæ collationi ante ejus vacationem) collationem Ordinariorum impedire, non verò, quin poſt actualem vacationem cum quolibet Ordinario ſuæ Provinciæ concurrere valeant; tum quod & ipſi cenſeantur Ordinarii, tum ne res inter alios acta & concordata ipſis præjudicet. Verùm hoc Germanis noſtris conſiderandum relinquo, cum enim in Concordatis Pontifex expreſsè promiſerit, quòd collationem Ordinariorum Germaniæ *reſervatione, aliave quavis diſpoſitione* (quæ generalitas verborum, & disjunctio *aliave,* etiam de collatione intelligi poteſt. *arg. Reg. Canc. Alex. VII.* 68. *in fin.* confirmante id uſu clauſulæ in litteris Pontificiis; *dummodo collatio beneficii ad nos pertineat*) *authoritate ſua factis vel faciendis non obſtantibus quibuſcunque* neutiquam velit *impedire:*

pedire: non videtur Legatus posse, quod Pontifex facere non solet, nam utique impedirentur Ordinarii æquè per collationem quàm reservationem, præsertim ipsius Legati, apud quem in Provincia existentis potest facilis esse præventio, unde præcipitarentur collationes sine sufficienti delectu personarum. Nec adeo urgent rationes à Gonzal. allatæ, quin responderi possit, mentem Concordatorum fuisse de Ordinariis Germaniæ, qui tales sunt ratione dignitatum perpetuarum ibidem obtentarum, & quibus jure immediato præsertim diœcesano beneficia subjecta sunt. Prout in simili docet Barbosa *Jur. Eccles. un. lib.* 1. *cap.* 5. *n.* 42. quòd Legatus de latere non concurrat cum Episcopo seu Ordinario, cui concessa est *alternativà mensis* circa beneficia, quæ aliàs ratione secundi mensis forent Papæ reservata. Ideoque res cum Sede Apostolica acta videtur etiam respectu illorum, qui Sedem Apostolicam repræsentant, & vices ejus agunt, quales sunt Legati. *c.* 1. *& c. volentes. De Offic. Legati.* cum teste eodem Gonzal. *gloss.* 25. *n.* 9. *& seqq.* Concordata sint admodum favorabilia & latè interpretanda. Theoricum hoc dubium tantùm obiter in schola insinuo, disputent ulterius de eo in foro, quorum intererit.

Illud negandum non est, quin Legatis in Germania jus remaneat conferendi beneficia ad Sedem Apostolicam ex negligentia inferiorum collatorum devoluta, non item beneficia reservata,

nisi

nisi ex speciali privilegio. *Gl. in c.* 1. *in v. ampliori. de offic. leg. in 6. Barb. d. c.* 5. *n.* 42.

Inter Ordinarios Collatores Sum. Pontifice, ejusque Legato inferiores primus est, Episcopus 61 (comprehendendo hoc nomine etiam Patriarchas, & Archiepiscopos respectu suarum immediatarum diœcesium) qui quo ad omnia beneficia suæ diœcesis fundatam intentionem in jure habet, *c. cùm & plantare. §. in Ecclesiis. de privil. c. cùm ex injuncto. & ibi Panor. n.* 2. *de hæret.*

Episcopis similes sunt alii Prælati exempti, speciale territorium & jurisdictionem quasi Episcopalem habentes. *Gl. in c.* 1. *de Capell. Monach. Panor. in c. in Lateranensi. de præb. n.* 4. Sed & inferioribus Prælatis & Abbatibus jus conferendi beneficia ex speciali fundatione, privilegio, aut præscriptione competere potest.

Capitulo tamen Cathedralis Ecclesiæ sede vacante, aut Vicario Generali Episcopi sine speciali mandato beneficia ad collationem Episcopi spectantia (secus si proprio jure ad Capitulum pertinerent) conferre non conceditur, est enim collatio species donationis, quam regulariter rei alienæ administrator facere non potest. *c. fin. de offic. Vic. in 6. Gl. in c. his quæ: de major. & obed.* præsentatos tamen à Patronis Capitulum & Vicarius instituere non prohibetur, nam cùm ex præsentatione jus acquiratur præsentato ad beneficium, institutio accensetur actibus justitiæ,

& non donationi. *c.* 1. *de instit. in* 6. *Barb. de offic. Episc. alleg.* 54. *n.* 70.

62 Quæritur autem 1. an omnes Clerici sint capaces beneficiorum Ecclesiasticorum? ℞. regulariter quidem omnes Clericos prima tonsurâ, aut minoribus tantum ordinibus initiatos esse capaces beneficiorum, utpotè quæ in sustentationem Clericorum ob divinum officium peragendum fundata sunt, ab hac tamen regula non nullos excipi.

Ut primò qui ætatem à Con. Trid. *sess.* 23. *de reform. cap.* 6. *& sess.* 24. *de reform. cap.* 12. determinatam non habent, nimirum 14. annorum in beneficiis simplicibus, 22. in dignitatibus & personatibus non curatis, & 25. in beneficiis curam animarum habentibus, ita tamen, ut annus ultimus incæptus sufficiat.

II. Qui non habent illum S. Ordinem, neque intra annum suscipere possunt, quem beneficium desiderat. non verò requiritur, ut promovendus v. g. ad parochiam tempore collationis actu sit Sacerdos, dummodo intra annum fieri possit. *Trid. d. c.* 12. *c. si pro Clericis.* 8. *de præb. in* 6. videantur quæ de ætate & ordinibus beneficiandorum pluribus tradidimus in parte 1. lib. 1. Tit. 3. §. 2. ubi in specie etiam de ætate ad Canonicatus Cathedralium Ecclesiarum requisita.

III. Irregulares, & innodati censuris Ecclesiasticis, scilicet excommunicatione majore, interdicto

terdicto personali, aut suspensione. *c. is, qui, §. is verò. de sent. excom. in 6. c. postulasti. & c. fin. de Cler. excom. Zoes. h. tit. n.* 44. *& seqq.* idque etiam procedit tametsi excommunicatio notoria, aut denuntiata non sit, quia Extravagans Mart. V. *ad evitanda scandala &c.* ipsis excommunicatis nullum favorem facere intendit.

IV. Generaliter rejiciuntur indigni, qui nimirum moribus & pietate ac scientiâ ad beneficium administrandum commendabiles non sunt, & conferens indigno beneficium tenetur ad compensationem damni, si quod Ecclesiæ vel aliis exinde datum sit, atque Episcopum propter collationem indigno factam privari pro ea vice potestate conferendi, in qua Capitulum succedat, docet Pan. *in c. cùm in cunctis* 7. §. *fin. n.* 4. *de elect. Zoes. h. tit. n.* 41. *vid. tamen contra Passer de elect. c.* 29. *n.* 94. Imò semper inter plures dignos dignior præferendus est. *tex. in c. 1. ut Ecclesiastica beneficia &c.* ibi: *quia non ex carnali affectu, sed ex discreto judicio debuisti Ecclesiasticum beneficium & officium in persona magis idonea dispensare.*

Volunt tamen DD. non esse peccatum contra justitiam, si omisso *digniori* ei conferatur, qui revera etiam *dignus* est, ideoque & collationem subsistere, & damnum, si quod inde emerserit, censeri per accidens evenisse, nullamque propterea collatori, sed ipsi tantùm damnificanti restitutionem imponi, à peccato verò saltem contra charitatem collator immunis non pronuntiatur.

Zoës. h. tit. n. 34. & seqq Laym. in Theol. mor. de Eccles. benefic. cap. 15. n. 8. ubi *sub n. 6.* præmonuit, *digniorıtatem* non esse præcisè ex scientia vel pietate desumendam, sed alias etiam qualitates attendendas, unde juxta circumstantias loci & temporis majus Ecclesiæ bonum sperari possit, atque hinc fieri, ubi v. g. Ecclesia debitis exoneranda, hostium invasionibus liberanda, ut prudens in rebus agendis, potens opibus, aut familia &c. doctiori, aut sanctiori, quandoque non immeritò præferatur.

63 Quæritur 2. an incapax beneficii, & cui invalidè facta est collatio, possit tutâ conscientiâ frui beneficio, antequam ab ipso per Ecclesiasticum judicem auferatur? ℞. si in jure & facto certum sit, collationem esse ipso jure nullam & invalidam (secùs si non dicatur *irrita*, sed *irritanda*, aut dubium sit de valore ejus, militantibus utrinque probabilibus rationibus, in quo melior potest esse possidentis conditio) beneficium & fructus, saltem non bona fide perceptos, etiam non expectatâ judicis sententiâ, restitui debere, quia causa retinendi deficit, nisi post ablatum impedimentum dispensationem, vel absolutionem à censuris obtentam tituli revalidationem à Papa, vel Ordinario collatore quis impetrârit. Imò scienter permanens in possessione beneficii nulliter obtenti, & perceptione fructuum dicitur contrahere vitium *intrusionis*, & intrusus in beneficio, idque in supplicatione pro revalidatione tituli

tituli coram Sum. Pontifice specialiter exprimendum est, aliàs revalidatio censebitur subreptitia. *Abbas in c. cùm jam dudum. h. tit. n. 3. Sylv. V. beneficium. 3. q. 18.* Notabile est, quod nonnulli DD. hîc addunt, si nullitas collationis, & ipsa etiam intrusio occulta sit, revalidationem tituli in foro conscientiæ contingere hoc ipso, quod quis ab aliquo habente potestatem absolvendi vel dispensandi absolutus vel dispensatus sit. Videatur Laym. *d. cap. 15. n. 2. Sanch. de matrim. lib. 8. disp. 7. n 12.*

Quæritur 3. intra quantum tempus beneficium vacans conferendum sit? ℟. intra 6. menses computandos à die, quo notitia vacationis habita est *c. 2. & c. quia diversitatem. de concessione præben*: & hic terminus semestris, dicitur *terminus Lateranensis Concilij*, de quo frequens in canonibus mentio est, quia in dicto Concilio statutus erat. Quòd si collator illum terminum 6. mensium elabi permiserit, jure conferendi pro ea vice privabitur, idque in Ecclesijs cathedralibus in primis ad Capitulum, deinde Capitulo etiam negligente ad Archiepiscopum, & demùm ad Sum. Pontificem devolvetur. Dico in Ecclesijs Cathedralibus primam devolutionem fieri ad Capitulum: secùs est in Ecclesijs Regularibus, alijsque Conventualibus, quando Prælato competit jus conferendi aliquod beneficium: nam eo intra 6. menses negligente collationem, non succedet Conventus, 64

sed Episcopus in non exemptis suâ, in exemptis verò Monasterijs & Ecclesijs Apostolica authoritate tale beneficium neglectum conferre poterit, ita tamen, utquæ consueverunt per seculares administrari, secularibus, quæ per Regulares, Regularibus conferat. *Clem. un. de suppl. negl. Prælat.* Illud autem est speciale, quod in beneficijs Regularibus, quæ sunt de mensa Prælatorum, seu ut indè Prælatus vel Religiosi sustentationem habeant, non observetur terminus 6. mensium, nunquam enim propriè vacare dicuntur, cùm in ijs principalis Rector sit Abbas, & exercens curam animarum tantùm Vicarius ad nutum Prælati amovibilis. *d. Clem. un. Joann. Honor. t. h. tit. p.* 4. *n.* 60.

65 Quær. 4. an collatio post terminum 6. mensium facta indistinctè annullari debeat: ℟. de rigore juris omninò irritari posse, quia facta est, postquam collator potestatem conferendi ex sua negligentia amisit. Verùm quia constitutio Concilij Lateranensis non tam pœnam negligentium intendit, quàm, ut Ecclesijs vacantibus citò provideatur, propterea si ex post facto per celerem provisionem mora quasi purgata sit, debet talis provisio seu collatio de æquitate tolerari. *c. litteras. de suppl. negl. Prælatorum.*

66 Quær. 5. quis possit Canonicatus Ecclesiarum Cathedralium conferre? satis conveniunt

DD.

DD. quod collatio Canonicatuum de jure ad solùm Episcopum non pertineat, cùm & omnium Capitularium intersit, quales acquirant collegas, ideò succedit regula: quod omnes tangit debet ab omnibus approbari. *c. novit. & seqq. de his quæ fiunt à Prælatis. c. cum Ecclesia* 31. *de elect.* Sed controvertunt, an collatio Canonicatuũ pertineat ad Episcopum cum consilio vel consensu Capituli, vel an simul ad Episcopum & Capitulum? vbi prænotandum, quòd plurimum intersit, an *simul ad Episcopum & Capitulum* pertineat collatio, vel an *principaliter ad Episcopum, cum consensu tamen, vel consilio Capituli*; nam priori casu Episcopo à collatione suspenso, vel mortuo poterit conferre solum Capitulum, & è contrà; quia utriusque æqualis est consideratio. In altero autem casu Episcopo mortuo vel suspenso non poterit se intromittere Capitulum, quia principalis collatio est penes Episcopum. *c. un. ne sede vacante in 6.* Item si collatio simul ad Episcopũ & Capitulũ spectet tunc totum Capitulum vel major pars Capituli unam tantũ vocẽ habere censetur, & alteram Episcopus, ita ut si dissentiant, & uni Episcopus, & alteri Capitulũ conferre velit, neutra collatio valeat. *Panorm. ind. c. cum Ecclesia n.* 11. neque referret, tametsi aliqui Canonici cum Episcopo sentiant, quia vota taliũ Canonicorum, qui pauciores numero sunt, non attenduntur, cùm penes totũ Capitulum una tantum vox sit

His prænotatis ℞. in primis valere consuetudinem, quòd collatio Canonicatuũ in mensibus Ordinarioru vacantium pertineat vel ad solum Capitulum, vel ad solum Episcopum, *d. c. cum Ecclesia. c. ex parte. de concess. preben. c. ex frequentibus. de institut.* Si verò de puncto juris loquamur, probabiliùs videtur, collationem Canonicatuum pertinere simul ad Episcopum & Capitulum, quia in sæpè *d. c. cum Ecclesia.* reprobatur petitio Episcopi electionem Canonicorum sibi soli vindicantis; ergò rectè infertur, eam nec ad solum Episcopum, nec ad solum Capitulum (abstrahendo à consuetudine) sed ad utrumque simul pertinere, sicut hanc sententiam multoties in Rota Romana approbatam fuisse testatur Barb. *in tract. de Canonicis. c.* 14. Gonz. *ad Req.* 8. *cancell. gloss.* 45. *n.* 36. & *n.* 50. Joan: à Chockier *in comment. ad eand. Reg. gloss.* 16. *n.* 3.

Et hæc de canonicatibus Cathedralium Ecclesiarum. in Collegiatis verò pertinere collationem ad præsentationem Prælati & Capituli, ac institutionem Episcopi, docet Barb. *d. lo.* Gonz. *d. l. n.* 46. & *n.* 50. Consuetudo tamen locorum hic quoq; observanda erit, ex qua non nunquã soli Episcopo, quandoq; verò soli Præposito, seu Decano Ecclesiæ collegiatæ cum consensu sui Capituli institutio Canonicorum competit.

67 Quær. 6. qualiter Parochiales Ecclesiæ conferendæ sint? ℞. ex Conc. Trid. *sess.* 24. *de reformat.*

format. cap. 18. Parochias non arbitrio Episcopi, sed *per concursum* conferendas esse; forma autem concursus hæc præscribitur, ut vacante ecclesia parochiali per edictum publicum vocentur omnes adspirantes ad talem parochiam, comparentes examinentur per examinatores certos in Synodo Diæcesana deputatos, & qui digni fuerint reperti, Episcopo denuncientur, ex quibus rursus Episcopus eum eliget, quem reliquis digniorem judicârit. Quod si beneficium curatum fuerit reservatum, nihilominus Episcopus de jure instituet concursum & digniorem S. Pontifici pro collatione denunciabit. *tex. in Trid. d. c.* 18. *juncta Bulla Pij. V. in conferendis. Ioann. à Chokier. ad reg.* 8. *cancell. gloss.* 2. *n.* 10. *vid. etiam Gonz. ad eandẽ Reg.* 8. *gl.* 6. *à n.* 115.

Verùm excipiuntur ab hoc concursu Parochiæ, quæ ad jus Patronatus laicorum pertinent, ita ut ille tantùm, quem Patronus laicus præsentârit, examinari debeat. Sin autem jus Patronatus ecclesiasticum fuerit, habebit locum concursus, & Patronus ecclesiasticus illum præsentabit, quem digniorem inter probatos ab examinatoribus judicarit. *d. cap.* 18. *Trid.* Deinde etiam in Bulla Pij V. *ad exequendum &c*, excipiuntur Parochiæ monasterijs, vel alijs ecclesijs incorporatæ, in quibus non propriè Parochus, sed tantùm Vicarius ponendus est.

Quær. VII. an & quando vni Clerico pos- 68

 sint

ſint plura beneficia conferri? ℞. in primis diſtinguendum eſſe inter beneficia, quæ reſidentiam totius anni, vel majoris ejus partis requirunt, (uti ſunt de jure beneſicia curata, Canonicatus, & ſimilia) & inter beneficia ſimplicia, quæ reſidentiam nullam, ſaltem de conſuetudine, exigunt, vel quorum reſidentia ſimul & ſemel facilè peragi poteſt. Plura beneſicia ſpecialem reſidentiam requirentia ex natura ſua *incompatibilia* ſine diſpenſatione Sum. Pontificis nemo habere poteſt. ut præcedentibus quoquè §. §. circa Extravagantem. *execrabilis*. & Regulam III. Cancellariæ iteratò traditum.

Videri poterunt, quæ exactè docet Gonzal. *ad Reg.* 8. *Canc. gloſſa* 15. *àn.* 10. ubi *n.* 15. adducit, licèt antiquiora jura de incompatibilitate beneficiorum loquentia tantùm curatorum meminerint, hodie tamen ex Concil. Trid. *ſeſſ.* 7. *cap.* 4. & varijs Rotæ deciſionibus etiam alia beneficia perſonalem reſidentiam requiréntia incompatibilia cenſeri, ac per aſſecutionem ſecundi vacationem primi induci. Sed *n.* 21. circa reſidentiam requiſitam notabilem explicationem ponit, quòd nimirum triplici modo poſſit in beneficiis reſidentia requiri, 1. abſolutè & reſpectu tituli atque ſub amiſſione ipſius beneficii. 2. tantum ad certum tempus paucorum v. g. menſium. 3. continua quidem, ſed ſolum cauſativa reſpectu fructuum, ut, qui non reſidet, ſolis fructibus careat, retento nihilominus beneficio: qua

quia residentiæ differentiâ præmissâ *n.22.& seq.* concludit, quod tantùm in primo casu, quando residentia est requisita ratione tituli inducatur propriè incompatibilitas & vacatio primi per assecutionem alterius, non verò in secundo & tertio casu. quamvis ordinarius ex authoritate Concilij Trid. *sess.* 24. *cap.* 17. *de reform.* possit aliquando privare obtinentem plura beneficia, quam honesta ejus sustentatio requirit.

Porrò beneficia simplicia residentiam continuam singula non requirentia plura etiam uni conferri poterunt per Episcopum dummodo unum non sit sufficiens ad honestam sustentationem. *Trid. de sess.* 24. *cap.* 17. & dummodo non sint *uniformia* ac *sub eodem tecto*, id est, in una eadem Ecclesia v. g. duæ Capellaniæ in eodem altari sub invocatione ejusdem Sancti. *arg. c. litteras.ubi DD. de concess. præb.* beneficia autem *difformia sub eodem tecto*, quorum singula non sufficiunt ad congruam sustentationem, posse quem plura obtinere, à Sac. Congregatione declaratum dicitur. vid. Garc. *de benefic. p.* 11. *cap.* 5. *n.* 185. Barb. *in Collect. ad d. cap.* 17. *Trid. & ad d. c. litteras.* pro diversa opinione circa beneficia uniformia vid. etiam Zerola *in praxi Episc. p.* 1. *V. beneficia* § . 7. *conclus.* 6.

Cæterùm plura essent hoc loco dicenda de pluralitate beneficiorum præsertim curatorum, & residentiam requirentium, nimirum qualiter non sit tutus in conscientia, qui habens suffi-

eien-

cientem & juxta conditionem sui status Ecclesiastici honestam sustentationem ex uno vel duobus plura alia à Sum. Pontifice expracticatur, sicut docet Less. *de Inst. & Iur. lib. 2. cap. 34. dub. 28. num.* 151. Item quænam inconvenientia ex pluralitate beneficiorum sequantur : videlicet neglectus divinorum officiorum, & cura animarum, luxus, aut avaritia; defectus Clericorum idoneorum ex defectu beneficiornm, & alia quæ enumerat Sum: Pontifex in d. Extrav. *execrabilis. h. tit.* sed quia hæc passim apud D D. leguntur, & ratio ac experientia dictat, ideò ulterius prosequi intermitto. *Circa sublimes tamen & litteratas personas, quæ majoribus sunt beneficijs honorandæ, cum ratio postulaverit, per Sedem Apost.* (in hac beneficiorum pluralitate) *poterit dispensari*, ait S. Pontif. *in c. de multa.* 28. *in fin. h. t.*

69 Quær 8. quis possit pensiones constituere, sive beneficiatum gravare, ut alteri de reditibus sui beneficij certam quantitatem pecuniæ annuatim persolvat? ℞. non esse dubitandum, quin Sum. Pontifex pro plenissima sua in omnibus beneficijs potestate id possit. Episcopis quoque & Prælatis quasi Episcopalem jurisdictionem habentibus aliquando hæc potestas concessa est, non quidem pro libitu, sed ex justa & rationabili causa, atque ante collationem beneficij, v. g. pro bono pacis & concordiæ, si inter duos litigantes de beneficio unus cedere velit, constituta sibi pensione, item pro studio pauperum scholarium.

larium, pro utilitate aut necessitate Ecclesiæ &c. *Barb. de off. Episc. alleg.* 85. *sub. n.* 11. Prohibet tamen Concilium Trid. *sess.* 24. *de ref. c.* 13. ne Parochiales Ecclesiæ, quæ verum annuum valorem 100. Ducatorum non excedunt, pensionibus aut reservationibus graventur. vid infra in tit. *de censibus n.* 5. & plura de pensionibus congessit Barb. *Jur. eccles. univ. lib.* 3. *cap.* 11. vid. etiam Laym. in Theol. mor. *lib.* 4. *tract.* 2. *cap.* 18. ubi inter alia *n.* 4. ex Abbate *in c. un. ut Eccles. benefic. sine dimin. n.* 20. tradit, spectato jure communi, & secluso speciali privilegio aut consuetudine in constitutione pensionis non requiri Patroni consensum, cum per hoc temporale onus non præjudicetur Patrono, dummodo pensio moderata sit.

§. VII.

De primis precibus.

PRo Coronide hujus tituli breviter dicendum, quid sint *primæ preces Imperatoris*, & qualiter 70
teneantur Ordinarij Collatores illis obtemperare?

Sciendum igitur, quòd Imperatori detur privilegium à Sum. Pontifice, ut in qualibet Ecclesia semel personam aliquam idoneam ordinario Collatori nominare possit, quem Ordinarius ad beneficium vacans omninò recipere teneatur, & ista nominatio *primæ preces Imperatoris* appellantur.

Porrò

Porro de hoc privilegio Imperatoris antiqui etiam Canonistæ mentionem fecerunt, ut Specul. *in tit. de prœbend.* §. *restat. n* 2. & Joann. Andreas *in c. is, cui conceditur. de præb. in6*. Joann. à Chokier illud exactè refert, & varijs quæstionibus elucidat in speciali tractatu, quem inscripsit: *Scholia in primarias preces Imperatoris.* idem novissimè præstitit P. Henr. Wagnereck S. J. *in Comment. Exeg S S. Can. h. Tit. in 6. ad c. is, cui.* 19. *fol.* 487. & quia hæc materia in Germania practica est, pauca saltem magis præcipua subnotabo.

71 Itaque 1. potest Imperator suas preces interponere non tantùm in mensibus Papalibus dummodo beneficia vacantia non sint reservata per Extravag. *ad regimen. h. tit. inter com.* sed etiam in mensibus Ordinariorum non obstantibus Concordatis Germaniæ, quibus expressè derogatur in Indulto primarum precum circa finem, *vers. nec non Concordatis, &c.* neque enim verisimile est, Imper. Fridericum concordando cum Sede Apost. & Ordinariis Germaniæ voluisse suo & suorum Antecessorum antiquissimo privilegio renunciare, suisque Successoribus præjudicare. *Chokier. d. Tract. sect.* 4. *pag.* 59. *Wagnereck. d. l.* §. 3. *vers. in quibusvis. fol.* 492.

II. Potest quidem Imperator in omnibus Ecclesiis in Imperio sitis primas preces concedere, sub hac tamen moderatione, ut eundem Collatorem non nisi semel, idest, pro unico tantum bene-

beneficio gravet, gravâsse autem tunc censebitur, si preces ad effectum pervenerint. Unde si precista (id est, ille, cui preces concessæ sunt) fortè matrimonium contrahendo precibus renuntiârit, vel ante adeptum beneficium mortuus sit, poterit Imperator pro alio novas preces ad eundem Collatorem porrigere.

III. Ut preces locum habeant, debet Collator saltem 4. beneficia conferre posse: quia si unicum tantùm, aut alterum conferendum habeat, non tenebitur preces Cæsareas admittere, ne facilè contingat, ut toto vitæ suæ tempore impediatur, uti jure liberæ suæ collationis.

IV. Excipiuntur à primis precibus dignitates Pontificales, Archiepiscopatus, Episcopâtus, & primæ post illas, ut Præposituræ vel Decanatus (nisi aliunde forsan ex jure patronatus aut speciali privilegio jus præsentandi vel nominandi in aliquibus hujusmodi dignitatibus Imperatori competat) item dignitates primæ & Prælaturæ in Monasteriis, & Ecclesiis Collegiatis, non autem dignitates inferiores, officia vel canonicatus etiam in Ecclesiis Cathedralibus.

V. Excipiuntur beneficia pertinentia ad jus patronatus Laicorum, utpote cui Pontifex nunquam intendit derogare, nisi exprimat.

VI. Ut preces effectum sortiantur, potest Imperator ex authoritate Pontificia sibi concessa aliquas personas Ecclesiasticas in dignitate constitutas suarum precum executores deputare, atque

que hi executores ex eadem authoritate Pontificia poterunt contra quosvis Collatores, Episcopos quoque & alios, ad quos preces directæ sunt, etiam per censuras Ecclesiasticas procedere, ut preces ad effectum redigantur.

Sed quis conferet Precistæ beneficiũ, quod *juxta Reg.* 1 *Jur. in* 6. sine institutione Canonica obtinere non potest, anne Imperator, vel Executor ejus, vel Ordinarius? Hanc quæst. resolvit P. Henr. Wagnereck. *d.* §. 3. *in fin. fol.* 495. his verbis: *apparet stando in textu, nisi consuetudine aliud sit introductum, Cæsareas litteras à Precista primum offerendas fore executoribus à sua Majestate deputatis, qui nullo deprehenso substantiali vitio beneficia ipsis canonicè conferant, & Cæsaris postea preces ordinariis Collatoribus, ad quos spectat, porrigant, à quibus precista recipi debet, & in possessionem induci.* rationes præmisit, tum quod Pontif. in toto Indulto nullibi dederit potestatem conferendi Ordinariis, sed executoribus, Ordinariis verò injunxerit receptionem, id est, inductionem in possessionem; tum quod Pontifex vult, ut canonica provisio præcedat receptionem, *postquam*, ait, *ipsis canonicè provisum fuerit &c.* Verum pro Ordinariorum collatione videtur concludere Chokier *sect.* 2. *vers. undecimo quæritur. pag.* 27. licet nonnihil obscurius loquatur: clarius autem ejus mentem probant duæ formulæ *primarum precum*, scil. Rudolphi, & Ferdinandi Impp. quas ponit *in Proœmio pag.* 4. & 5. ubi preces

ces fuerunt expreſsè ad ordinarios collatores directæ, ijque ab Imperatoribus pro collatione & proviſione preciſtæ facienda requiſiti: ut ex hac practica obſervantia poſſit colligi ſenſus verborum Indulti: *nec non perſonas ipſas ad hujuſmodi beneficia, poſt quam ipſis de illis canonicè proviſum fuerit* videl: por Ordinarios, ad quos preces diriguntur examinatis qualitatibus preciſtæ, & cæteris adhibitis, quæ requirit canonica inſtitutio, vel his recuſantibus, aut forſan circa beneficia reſervata, quæ ad eorum collationem non ſpectant, per executores Cæſareos; *juxta earundem precum aut nominationum tenorem recipere & admittere* ſcil. ad actualem poſſeſſionem, *debeant & etiam teneantur*, ipſi nimirum Ordinarij, vel ad quos pertinere ſolet; neque foret *juxta precum aut nominationum tenorem*, ſi Imperator directè requirat Ordinarij collationem in beneficio ad ipſum ſpectante & preciſta eo neglecto ab executore petat. Neq; puto fuiſſe intentionem Papæ, Ordinarijs adimere ſuum jus conferendi, ijſque præferre extraneos executores, quod utique non rarò diſcordias & confuſiones moveret, ſed tantum præcipere, ut nominationes Cæſareas admittant.

Illud quoq; tradunt, quod beneficium per preces interpoſitas reddatur affectũ, ut tametſi Ordinarius alteri quam preciſtæ etiam ignoranter contulerit, tamen collatio invalida futura ſit. Ita Chokier *ſect. 4. v. vacaverint, & v. intra men-*

sem, vers. amplius dubitatur. pag. 72. & sect. 5. §. 1. v. anteferri. pag. 95.

VII. Potest Imperator pro una eademque persona ad diversos collatores suas preces interponere, quarum tamen precum non ille sensus est, ut à singulis istis collatoribus beneficia accipiat precista, sed ut tantò certiùs sibi de beneficio provideatur, si non in una, saltem in alia Ecclesia, quare si ei de uno beneficio provisum fuerit, cessabunt preces quoad reliquos Collatores.

VIII. Precista debet uti suis precibus, & per se vel per Procuratorem acceptare beneficium vacans intra Mensem, postquam notitiam vacationis habuerit. Tex: Bullæ prim. prec. ibi: *quæ personæ, pro quibus preces & nominationes hujusmodi factæ fuerint, infra mensem, postquam ipsis vacatio hujusmodi beneficiorum innotuerit, duxerint acceptanda,* diuturna enim vacatio beneficiorum dispendiosa est Ecclesijs. *c. quàm sit. de elect.*

An autem si Precista neglexerit acceptare primum beneficium vacans, possit nihilominus petere secundum? tractat Chokier *d. sect. 4. v. intra mensem. vers. dubitatur ulterius. pag.* 68. Wagnerek. *eod. v. intra mensem. q. 3.* & licet inprimis confundant negligentiam petendi primum beneficium, cum variatione super acceptatione jam facta, postea tamen uterque ita se declarat, quòd quidem acceptatione unius beneficij semel facta, non concedatur variatio, per jura

jura, quæ regulariter electione semel facta, mutationem non admittunt juxta vulgatum, quod semel placuit, amplius displicere non potest. *c. quod semel. 21. c. mutare. De R.I. in 6. l. servi electione in princ. ff. de leg. 1. l. apud Aufidium. ff. de opt. leg.* At verò re integra possit acceptare primum vacans si velit, sin aliter, secundum & tertium expectare, propter illa verba generalia: *quæ duxerint acceptanda.* Videtur quidem obstare *c. si Clericus. 11. De præb. in 6.* ubi mandatum, ut alicui de beneficio proximo vacaturo provideatur, intelligitur de primo; quo neglecto censetur extincta gratia; sed ex mente Glossæ *ibid. v. si Clericus.* hic textus accipiendus est, si mandatum sit restrictum ad beneficium primo vacaturum, quasi illud verbum *proximo*, idē significet, quod *primo*, prout superiùs §. 5. *n.* 58. diximus mandati Apostolici terminos esse strictè observandos. Minorennem quoque & impeditum excusant, quo minus eis lapsus mensis nocere possit. *Chokier. d. l. pag.* 72. Item mense elapso quamvis manus Ordinarij amplius ligatæ non sint, quin alteri conferre possit, re tamen adhuc integrâ superesse locum precibus propter clausulam Bullæ insertam, quòd non obstent Precistæ constitutiones Apost. de insinuatione gratiarum expectativarum & *diligentiis desuper faciendis. Chokier. d. l. pag. 67. Wagnerek. d. l. q. 2. pag 493. Staphil. de litt. grat. tit. de vi & effectu. v. non est omittendum.*

Cæterùm advertit Henr. Wagnerek *ad princ. prim. prec. v. ea tibi. pag.* 487. primas preces à Paulo V. concessas esse Ferdinando Imperat. in forma novæ gratiæ, nec fundari in sola consuetudine, interim propter tam antiquum morem, solere Imperatores etiam electos tantùm, & necdum confirmatos sub spe ratihabitionis Pontificiæ illis uti etiam ante novam Bullæ desuper impetratam, sicut *pag.* 488. exemplum recens ponit in electione Ferdinandi IV. felic. mem. Augustæ factam.

TITULUS XVI.

Est XXXVIII. in Lib. III. Decretal.

De Jure Patronatus.

SUMMARIA.

1. *Jus Patronatus quid, & quis ejus effectus.*
2. *Patrono debetur honor præcedentiæ, & præsentationis, an etiam, ne sine venia in jus vocetur? & an institutio sine ejus præsentatione sit nulla?*
3. *Patronus an possit se, vel filios, aut consanguineos suos præsentare.*
4. *Patroni jus quale sit in Ecclesiis collegiatis.*
5. *Patrono incumbit onus inspectionis, non tamen datur ei vera jurisdictio, vel administratio bonorum Ecclesiæ aut eorum usurpatio, nisi ex constituto censu.*

6. Pa-

6. *Patronus concurrit ad reparationem Ecclesiæ.*
7. *Patronus ad inopiam lapsus debet ab Ecclesia alimentari.*
8. *Jus Patronatus quotuplex.*
9. *Quid sit Jus Patronatus Ecclesiasticum & Laicale.*
10. *Jus Patronatus potest competere omni laico sine differentia sexus vel ætatis, loco impuberum tamen præsentant tutores.*
11. *De differentiis Juris Patronatus Laicalis & Ecclesiastici, & ibi de præsentatione accumulativa Patroni Laici, & tempore ad præsentandum.*
12. *Quid, si Jus Patronatus Laicum transferatur in Ecclesiam, aut vice versa?*
13. *Patronis ignorantibus, impeditis, discordantibus, excommunicatis an currat tempus, & an post lapsum tempus possit Episcopus præsentationem admittere.*
14. *Patronus possessor an præsentare possit alio de proprietate contendente.*
15. *Jus Patronatus aliud hereditarium, aliud familiare sive gentilitium, & ibi quod plures heredes succedant in stirpes.*
16. *Aliud activum & passivum.*
17. *Aliud personale & reale.*
18. *Jus Patronatus acquiritur ex tribus causis.*
19. *An hæ causæ conjunctim requirantur.*
20. *Ad juris patronatus constitutionem an requiratur specialis consensus Episcopi vel reservatio.*

Quid sit Jus Patronatus, quis ejus effectus, & quotuplex.

EGimus priori Titulo in genere de beneficiis Ecclesiasticis, eorumque qualitatibus, ac libera collatione; quia verò inter ea quædam sunt *Juri Patronatus* addicta, in quibus Ordinario non competit *libera collatio*, sed ad præviam *Patroni præsentationem* necessaria cæteris paribus *institutio*, hinc præsentem & sequentem titulum apponimus.

1 Jus Patronatus describit Barb. *juris Ecclesiastici universi lib.* 3. *c.* 12. *n.* 2. quod sit, *Jus honorificum, onerosum, & utile alicui competens in Ecclesia, quam de Ordinarii consensu construxit, fundavit vel dotavit.*

dotavit. Breviùs definit Hostiensis, quod jus Patronatus sit *potestas præsentandi Clericum ad beneficium vacans.*

Porrò effectus omnes juris Patronatus 2. vulgatis versiculis comprehenduntur:

Patrono debetur honos, onus, emolumentum.
Præsentet, præsit, defendat, alatur egenus.

Honor patroni consistit in duobus, videlicet in præcedentia & præsentatione. debetur enim patrono honor processionis, *c. nobis fuit* 25. *h. tit.* quo nomine non tantùm in Litaniis & similibus processionibus præcedentia intelligitur, sed etiam, quod patronus in Ecclesiâ patronatâ præcedentiâ dignioris sedis, & loci prioritate in suscipienda Pace honorari debeat, *Barb. dicto loco n.* 215. Quærit hoc loco Henr. Zoes. *h. t. n.* 27. an & ille honor debeatur patrono, ne sine venia in jus vocetur? & id solùm de honestate, non verò necessitate esse asserit, eo quod constitutio civilis & pœnalis, quæ tantùm de parentibus & patronis libertorum loquitur, non sit ad alios diversos patronos trahenda. 2

Ex præsentatione illum honorem habet Patronus, quod beneficium Ecclesiasticum sine ipsius consensu & voluntate conferri validè non possit, sed si de facto collatum sit alteri quàm illi, quem patronus præsentavit Episcopo, collatio annullari, & beneficiatus amoveri debeat. *c. ex insinuatione.* 14. *h. tit.* docet tamen Barb. *De offic. & potest. Episc. p.* 3. *alleg.* 72. *n.* 171. *& d. tract.*

Jur. Eccles univ. lib. 3. cap. 12. n. 164. quod collatio beneficii absque patroni præsentatione non sit ipso jure nulla, sed tantùm possit per patronum contradicentem irritari, ad eum modum, quo electio potest irritari per capitularem non vocatum. Unde si patronus intra tempus ad præsentandum à jure concessum non reclamaverit, manebit firma collatio.

3 Seipsum patronus, licet Clericus sit, ad beneficium præsentare non potest: debet enim esse distinctio inter dantem & accipientem: *c. fin. De Institut.* nec convenit, ut aliquis se ingerat proprio motu Ecclesiasticæ prælationis officiis, poterit tamen supplicare Episcopo, ut sibi conferat beneficium, quia supplicando non dicitur aliquis ambitiosus, & se ingerere Ecclesiasticis officiis, cum supplicatio respiciat gratiam, præsentatio autem justitiam. *Panor. & Barb. ac DD. communiter post tex. in c. per nostras. 26. h. tit.*

Filios tamen suos vel alios consanguineos ex communiori sententiâ patronus præsentare non prohibetur, ne sint deterioris conditionis quàm alii, quorum parentes nullum beneficium Ecclesiæ præstiterunt, & hoc ipsum jus patronatus, quod in favorem fundatoris, ejusque heredum introductum est, in eorundem odium retorqueatur. *c. quod ob gratiam. De R. J. in 6.* Nec obest *c. consuluit h. tit.* ubi prohibetur, ne patronus vel sibi ipsi reservet, vel filio concedat beneficium, quia intelligitur non de præsentatione,

sed

ſed de ipſa conceſſione ſive uſurpatione beneficii, quæ fit ſine authoritate Epiſcopi, ut ex textu ſatis apparet. Item ſi plures ſint patroni ejusdem beneficii, illi unum ex ſeipſis nominare poſſunt, & nominatus licet non poſſit ſeipſum ſive ſolus, ſive cum aliis præſentare, poteſt tamen præſentationem aliorum acceptare & ipſe pro eâ vice omninò à præſentatione ceſſare. *Gloſſa in d. c. conſuluit h. tit. in fin. Azor Inſtit. Mor. p. 2. lib. 6. cap. 21. q. 1. 2. & 3. facit c. cum in jure. 33. X. De elect. Henr. Zoeſ. h. t. n. 33. & ſeqq.*

Circa Monaſteria & Eccleſias collegiatas in quibus per electionem aſſumitur prælatus, illud ſingulare eſt, non poſſe fundatorem ſeu Patronum nominare aut eligere prælatum (niſi Clericus ſit, & in fundatione cum conſenſu Pontificis jus eligendi ſibi expreſsè reſervaverit, vel aliunde per conſuetudinem aut præſcriptionem acquiſierit. *Gloſſa & Barb. n. 3. in Cap. nobis 25. h. tit.*) neque etiam ad electionem inſtituendam ſed primùm poſt factam electionem ejus aſſenſum requirendum eſſe, prout in noſtris partibus uſitatum eſt, ut Imperatoris vel alterius Principis terræ poſt electionem perfectam conſenſus ſive, *placet*, requiratur. *dicto c. nobis. h. tit.* idque non tantùm procedit in caſu, quo ab initio Eccleſia collegiata vel conventualis fundata eſt, verùm etiam, ſi illa Eccleſia propriè patronata, in quâ fundator hactenùs poteſtatem præſentandi habuit, cum ipſius voluntate (*vid. Layman. in* 4

 Theol.

Theol. mor. lib. 4. tract. 2. cap. 13. n. 12.) erigatur in Ecclesiam conventualem, ita ut hoc ipso Patronus jus patronatus non aliter retineat, quàm quoad alias præcedentias & consensum electioni jam factæ præstandum. Præterea iste consensus patroni & approbatio electionis juxta veriorem sententiam magis de honestate & in obsequium ac reverentiam patroni, & quasi in recognitionem fundationis, quàm de necessitate requiritur, ad eum principaliter effectum, ut si patronus rationabilem contradicendi causam habeat, eam proponere possit. de cætero autem, si nihil aliud obstet electioni, quò minùs canonica censeri debeat, etiam invito patrono valida, & per superiorem confirmanda erit: videtur enim inconveniens, ut confirmatio prælati potius à voluntate patroni præsertim laici, quàm ab electione Capituli vel judicio superioris dependeat, & frustrà daretur libera electio Capitularibus, si res tota in arbitrio Patroni consisteret. *Panor. in c. sacrosancta de elect. n. 6. Barb. dicto loco n. 4.*

5 Onus incumbit patrono inprimis, ut curam & inspectionem habeat, quoad Ecclesiam & ejus bona, ne malè alienentur, aut dilapidentur, & siquid in detrimentum Ecclesiæ fieri deprehenderit, nec beneficiatus honestâ monitione desistere velit, id Episcopo denunciet. *c. filiis.* 31. *16. q. 7.* utque Ecclesiam, cujus advocatus dicitur *in c. cum autem h. t.* defendat: non tamen

men debet patronus veram aliquam jurisdictionem in beneficiatum usurpare, neque visitationem instituere, vel in administrationem sacramentorum se ingerere. *Trid. sess. 24. de ref. cap. 3. in fine. vers. patroni.* nisi quod de notabili negligentia circa divina beneficiatum admonere, & non secutâ emendatione Episcopo denunciare valeat. *Laym. d.c.13.sub. n. 9.* exactionem quoq; rationum, vel administrationem Gazophylacij non ad patronum, sed ad prælatum, aut ministrum Ecclesiæ spectare, notavit Layman *eod. c. 13. n. 11.* patrono autem ecclesiastico concedi exactionem rationum saltem aliquam in genere licet non ita rigidam, probat tex. *in c, ex litteris. 7. ubi Panorm. n. 3. & Barb. n. 12. h. t. c. sane. 16. q. 2.*

Item patroni & advocati Ecclesiarum non possunt bona Ecclesiastica usurpare, intercipere, aut in suos usus convertere nec beneficiatos in perceptione fructuum & redituum impedire sub pœna excommunicationis & amissionis juris patronatus ipso facto. *Trid. sess. 22. de ref. cap. 11. & sess. 25. de ref. cap. 9.* atque *in c. præterea. 23. h. t.* sub pœna nullitatis contractus & excommunicationis (saltem ferendæ sententiæ) prohibetur, ne advocati vel patroni Ecclesiarum, aut vice-domini jus advocatiæ vel patronatus alienent, Ecclesias aut subditos earum exactionibus onerent, nisi specialiter antiqui & moderati reditus ipsis fuerint constituti, quod

tempore

tempore fundationis cum consensu Episcopi fieri potest. *Pan. in d. c. praeterea. n. 4. & 5. c. gravis. de censibus.*

6 Deinde etiam *Onus* incumbit patrono, ut juxta constitutionem Concilij Trid. *sess. 21. de ref. cap.* 7. ad reparationem Ecclesiæ concurrat. qua de re tamen, & cui incumbat reparatio Ecclesiæ ruinosæ, dictum superius in Tit. *de Eccles. adif.* vid. etiam Layman. *in Theol. mor. lib.* 4. *tr.* 2. *cap* 13. *n.* 10.

Emolumentum seu *utilitas* competens patrono in eo consistit, quod census, si quos in fundatione sibi reservavit, percipiat *d. c. praeterea.* præ-
7 sertim verò quòd egenus & ad inopiam lapsus ab Ecclesia alimenta petere possit, si se ipsum honesta professione alere nequeat, de his tamen, quæ supersunt deductis necessarijs ad cultum divinum, & ministrorum sustentationem. Sed dices, de superfluis tenetur Ecclesia omnes pauperes alere. *c. aurum* 12. *q.* 2. *c. quod autem* 23. *q.* 7. ergo hoc non est singulare patroni privilegium. ℟. quòd Ecclesia debeat abundantius alere patronum, quàm alios pauperes, habendo rationem status, item & familiæ ejus domesticæ uxoris & liberorum, moderatè tamen non ad luxum vel superbam ostentationem. Pauperibus quoque subvenit Ecclesia ex lege charitatis; patrono ex lege justitiæ, qui & propterea actionem contra Ecclesiam instituere potest, nisi ingratus fuerit, *tex. Pan. & Barb. in c. nobis* 25. *h. t. c.*

i. e. contra. c. quicunque. 16. q. 7. idem 1. Barb. Jur. Ecclef. univ. lib. 3. cap. 12. n. 216. & feqq. Surdus de alimentis. tit. 1. q. 54. item tit. 4. q. 14. n. 21. & q. 18. n. 18. & tit. 7. q. 32.

Dividitur jus Patronatus primo & principaliter in *Ecclesiasticum & Laicale.* Secundò: in *hereditarium & familiare*, sive *gentilitium.* Tertiò: in *activum & passivum.* Quartò: in *reale & personale.* Sed cum istæ divisiones propter speciales effectus, quos habent, pleniorem indaginem desiderent, ideò de singulis agendum. 8

De singulis speciebus juris patronatus. De jure patronatus Ecclesiastico & Laicali.

JUs patronatus *Ecclesiasticum* dicitur, quod 9
personæ Ecclesiasticæ nomine & ratione Ecclesiæ, Capituli & monasterij competit, quamvis fortassis à Laico primitùs originem habeat, qui deinde id Ecclesiæ concesserit, econtra *Laicale* dicitur, non tantùm, quod Laico competit, sed etiam, quod à Clerico ex patrimonio & successione paterna vel alio titulo sæculari obtinetur. *Textus & Glossa in c. cum dilectus. 28. §. nos igitur hoc tit.*

Potest quoque jus patronatus competere 10
non tantùm masculo, sed etiam fæminæ. *c. ult. de concess. præb. c. ex litteris. 7. h. t.* impuberi, illegitimo, teste Laym. *d. cap. 13. n. 18.* ubi etiam notat,

notat, quod præsentatio à minorenne facta sine curatore valeat, quia curator non datur minori ad spiritualia & Ecclesiastica. *arg. c. fin. de judic. in 6.* pro impubere verò tutor præsentat, volunt tamen & hunc præsentare, vel præsentationi tutoris contradicere posse, si ultra septennium & in annis discretionis constitutus sit. *vid. Garc. de benef. p. 5. cap. 9. §. 1. n. 186. & seqq. Zoes h. t. n. 40.*

11 Regulariter autem (excepto tempore ad præsentandum, ut infra dicemus) semper magis privilegiatum est jus patronatus Laicorum, quàm Ecclesiasticum; ut Laici habeant remunerationem aliquam fundationum suarum, & ad eas faciendas tantò magis invitentur. Ecclesiastici verò, cùm rarò jus patronatus habeant ex fundatione, sed frequentiùs ex privilegio, vel donatione, ideò tantum favorem non mereri videntur. Differt igitur in effectu jus patronatus Laicale ab Ecclesiastico primò, quod patronus *Laicus* non tantùm unum Clericum, sed plures simul aut successivè ad idem beneficium præsentare possit. *Clem. 2. h. t.* non quidem *privativè* scilicet revocando illum, quem primò præsentavit, sed *accumulativè*, ut Episcopo relinquatur electio, quemnam ex istis pluribus præsentatis instituere velit. Sicut exponunt tex. *in c. cum autem 24. h. t.* Pan. *ibidem n. 2.* & Barb. *in Collect. n. 2. & 6. cum aliis citatis.* Quamvis tex. circa denegationem *privationis* sit obscurior, & potius

& potius videatur in facto supponere, non fuisse à patrono primum præsentatum revocatum, quam eam revocationem de jure denegare, & innuit glossa *in V. alium.* nisi forsan dicatur, primo præsentato respectu patroni tanquam in donatione sibi facta & acceptata esse jus quæsitum, quod ipsi ab eodem auferri nequeat. At verò patronus *Ecclesiasticus* unum tantùm præsentare potest, qui, si fuerit idoneus, non attenta alia præsentatione instituendus erit. *d. c. 24.* & *c. pastoralis. h. t.* Imò nec eo casu quando Patronus Ecclesiasticus indignum præsentavit ad beneficium, alium præsentare permittitur, sed potius libera beneficij collatio pro ea vice Episcopo relinquitur. *Cap. inter dilectos 11. de excessibus Prælatorum.* quod aliter se habet in patrono laico, qui uno indigno præsentato alium dignum per accumulationem præsentare potest, dummodo tempus præsentationis elapsum non sit. *Panor. & Barb. in dicto cap. 24.*

Quid autem si primus præsentatus per laicum revera fuerit dignus, & iniquè vel malitiosè per Episcopum rejectus, isque iniquitatem rejectionis coram superiore Episcopi per viam appellationis vel querelæ demonstraverit, interim verò secundò præsentatus de facto institutus sit, anne prior ille rejectus vel iste institutus beneficium habebit? Respondeo, hanc quæstionem esse decisam *in c. quod autem 5. & cap. pastoralis 29. hoc tit.* ubi Pontifices rescripserunt, meliorem

esse

esse possidentis conditionem, adeoque de facto institutum in beneficio relinquendum, ita tamen, ut priori præsentato & per malitiam rejecto Episcopus aliâ viâ providere teneatur. Sed quia paulò ante dictum est, licere patrono laico plures accumulativè præsentare, inter quos electio detur Episcopo, videtur inconveniens, ut Episcopus utendo jure suo pœnam incurrat, ex qua teneatur primo præsentato non instituto aliunde providere: ideo Panorm. *in d. c. pastoralis. n.* 9. explicat hanc decisionem tunc solùm procedere, quando Episcopus primùm præsentatum *malitiose*, ut textus loquitur, rejecit, videl. sine causa rationabili denegando institutionem, & ita quasi incitando patronum ad secundi præsentationem. Secluso autem dolo non debere Episcopum propera institutione primi intervertere tempus patrono ad secundum, si voluerit, præsentandum, qui forte priori dignior erit, docet Zoel. *h. t. n.* 50.

Secundò differt jus patronatus Ecclesiasticum & sæculare circa concursum, qui ad parochiales Ecclesias faciendus est, *jux. Trid. s.* 24. *de ref. c.* 18. de quo superius in Tit. *de præbendis n.* 62. dictum.

Tertia differentia est, quod si summus Pontifex sive per jus commune, sive per Regulas Cancellariæ, aut Concordata Germaniæ certa beneficia specialiter suæ collationi reservet, tales reservationes & aliæ quæcunque non intelligantur

de

de beneficiis, quæ pertinent ad jus patronatus laicorum, dummodò Laici illud jus habeant ex fundatione, dotatione aut constructione, & non ex privilegio vel præscriptione, quia Pontifex nunquam vult derogare juri patronatus Laicorum, ne à fundationibus absterreantur, & cùm summus Pontifex id facere non soleat, Legatus ejus de latere facere non potest, ut sibi & suæ liberæ collationi reservet beneficia ad jus patronatus laicorum spectantia, secùs autem est in jure patronatus Ecclesiastico, cui Pontifex & legatus per reservationes præjudicare solent & possunt, quia ut supra notavimus, jus patronatus Ecclesiasticum tantum favorem in jure non habet. *cap. cùm dilectus 28. hoc tit. Barb. de officio Episcopi. alleg.* 57. *n.* 26. cujus rei aliquoties superius in Tit. *De Præbendis* meminimus, ut sub *n.* 8. & 12.

Quarta demùm differentia est ratione temporis, quia patronus Ecclesiasticus intra 6. menses, Laicus autem intra 4. præsentare debet, aliàs jus providendi Ecclesiæ ad Episcopum, sive eum, qui jus instituendi habet, liberè devolvetur. *c. unico. §. finali hoc tit. in 6.* Ratio fortassis hujus differentiæ est, cùm patronus Ecclesiasticus in eo gravetur, quòd unum tantùm præsentare possit ad beneficium, in eo saltem relevetur, ut plus temporis habeat ad inquirendum de Clerico aliquo digno & habili.

12 Si jus patronatus à Laico fuerit donatum Ecclesiæ vel monasterio, efficietur prorsus Ecclesiasticum, & tempus præsentandi 6. mensium erit, *d. c. unico hoc tit. in 6.* Sicut & vice versa si jus patronatus casu aliquo v. g. cum universitate bonorum ab Ecclesia transferatur in Laicum, efficietur Laicale, quia mutatâ personâ mutatur & conditio rei. *arg. d. c. un. Zoes. h. t. n.* 52.

Quid autem, si ex pluribus patronis unus tantùm suum jus donaverit Ecclesiæ, & ita jus patronatus incipiat esse mixtum, scilicet partim Ecclesiasticum, partim Laicale. ℞. tali casu etiam Laicis patronis competiturum tempus 6. mensium; eò quod in unâ eademque re, quæ commodè dividi non potest, servanda sit paritas, & magis dignum trahat ad se minus dignum, in odiosis autem patronus Ecclesiasticus non trahit ad se Laicum, qui non debet suo jure sine culpa aut causa privari; Unde si ejusdem Ecclesiæ duo sint Patroni, unus Ecclesiasticus, alter sæcularis, ijque diversos præsentârint, licebit Patrono sæculari variare & per accumulationem alium præsentare. Notanter dico, si diversos præsentârint, nam si ab initio uterque Patronus præsentaverit unum eundemque, hic præsentatus necessariò instituendus erit, licet Laicus velit deinde alium insuper præsentare, quia cùm jam semel obtinuerit amborum Patronorum & sic majora vota, plus juris habet ad beneficium, quàm

quâm ille, qui ab uno tantum Patrono præsentatus est. Sicut generaliter, quando plures Patroni præsentant, ille præfertur, qui plurium Patronorum calculum obtinuit. Videatur Panor. *in c. cum autem* 24. *n.* 4. *& in c. cum propter* 27. *in fine hoc tit.* Utrùm verò si v. g. ex tribus Patronis, fundatore, constructore, dotatore, unus alteri succedat, eidem sit duplex votum, unum jure proprio, alterum jure successionis? vid. Henr. Zoes. *h. t. n.* 54.

Cæterùm tempus ad præsentandum non currit Patrono ignoranti vel aliàs legitimè impedito, imò in dubio potiùs ignorantia Patroni, quàm scientia præsumitur, nisi concurrentes circumstantiæ, ut vicinitas loci, Patroni præsentia aliud suadeant. *Arg. c. quia diversitatem.* 5. *de concess. præbendæ. Pan. in c. cum propter* 27. *h. t. n.* 3. *Zoes. h. t. n.* 57. 13

Ad evitandam omnem disputationem usu apud nos receptum est, ut de beneficio vacante certioretur, & ad præsentandum per Episcopum moneatur. Notat quoque Barb. *De offic. Episc. p.* 3. *alleg.* 72. *n.* 170. quòd Episcopus etiam post lapsum tempus valeat præsentationem patroni ex gratia admittere. *arg. c.* 2. in verbo. *liceat.* quod importat arbitrium. *& c. litteras de suppl. neglig. prælat.* nisi inciderit in pœnam privationis pro ea vice propter præsentationem indigni, fueritque patronus Ecclesiasticus, secus etiam hoc casu, si fuerit Laicus, qui potest accu-

mulare. vid. eundem Barb. *Jur. Eccleſ. univ. d. lib. 3. cap. 12. n. 174 & ſeqq.* tex. *in c. cum vos. De Offic. Jud. Ord.* Laym. *in Theol. mor. lib. 4. tr. 2. cap. 13. n. 7.*

Excommunicato non currere tempus, niſi fuerit in mora petendi abſolutionem tradit Zoes. *h. t. n. 58. arg. c. un. §. 1. ne ſede vac. in 6.* atque *n. 59.* quòd Epiſcopus poſſit quidem inſtituere præſentatum à patrono Laico excommunicato licet non teneatur; non verò à Clerico, cui competit ratione beneficij; à quo per excommunicationem ſuſpenditur, & allegat deciſ. Rotæ 526. *in antiq.*

Si Patroni inter ſe diſcordes fuerint, & de ipſo jure patronatus inter ſe litigent, currit eis tempus, & niſi aliquis ex eis intra legitimum tempus præſentârit, devolutio fiet ad Epiſcopum, ſalvo tamen jure illius, qui evicerit, ut proximâ vacatione liberè præſentare poſſit.

14 Quòd ſi unus ex litigantibus in poſſeſſione præſentandi fuerit, & alter de proprietate contendat, poſſeſſor præſentabit, nec removebitur præſentatus, licet de proprietate contendens victoriam in judicio obtinuerit, dummodo poſſeſſor in bona fide fuerit, ad quem ſicut in alijs, ita etiam hic perceptio fructuum ſpectat, eſt autem præſentatio fructus juris patronatus, *c. conſultationibus 19. h. t. c. querelam. 24. De elect. c. cum olim. 7. de cauſa poſſeſſ.*

Et

Et hoc quidem ita indubiè procedit, si præsentatio facta sit ante litem actualiter in judicio introductam, an verò idem dicendum lite motâ seu pendente? discordant DD. & non pauci volunt, præsentationem tunc recipiendam, sed institutionem usque post finem litis differendam, propter tex. *in c. ex litteris.* 7. *h. t.* Ibi: *antequam de jure patronatus controversia esset suborta.* Estq; ratio, quia lite pendente non possunt fructus percipi, qui re evicta non possunt restitui: ita post Gloss. *fin. in eodem c.* 7. tenet panorm. *ibid. n.* 8. *&* 9. Barb. *in collect. ad d. c. ex litteris n.* 11. & inclinat Zoes. *h. t. n.* 43. Verùm mihi semper probabilius visum est, etiam lite pendente patronum cum effectu præsentare posse, dummodo ipsa possessio in dubium non vocetur, quæ est sententia Joann. & aliorum de quibus attestatur Glossa *in d. c. ex litteris.* Innoc. *Ibid. in v. suborta.* Rochi de Curte. *h. t. v. competens alicui. n.* 43. & Host. *in summa h. t. vers. quid juris.* & communem dicit Panorm. *d. l. n.* 6. poterítque textus *in d. c. ex litteris* & argumentum à contrario inde deductum congruè explicari de casu, quo non constat, aliquem in pacifica possessione existere, sicut in facti specie illius *cap. ex litteris.* miles probabiliter tunc prima vice præsentavit. Ratio autem est hujus sententiæ, quia pendente lite non debet aliquis privari commodo suæ possessionis. *c.* 2. *ut lite pendente nihil innovetur.* Tum, quia

n præſentando ſolùm attenditur poſſeſſio juris patronatus. *cap. cum Eccleſia. de cauſa poſſeſſionis & proprietatis. & cap. ex litteris. c. conſultationibus. h. t.* non obſtat, quòd evincenti in petitorio fructus reſtitui debeant *L. certum 22. C. de rei vind.* nam inprrimis hæc regula fallit in illis Fructibus, qui ex ſua natura ſunt tales, ut ſalvo uſu poſſeſſionis (qui per litem auferri non debet) reſtitui nequeunt: ut ecce pendente lite ſuper matrimonio poteſt maritus eo uti, *cap. 1. & 2. ut lite pend.* quomodo hi fructus reſtituentur? Deinde rectè etiam reſpondet Joannes Hon. *h. t. n. 58. cum Ripa in cap. cum Eccleſia, n. 93. in fine de cauſ. poſſ. & propr.* quòd circa fructum juris patronatus deficiat ratio æquitatis, ex qua reſtitui debeat, cùm jus patron. non producat alios fructus, quos poſſeſſor lucretur, neque poſſeſſor præſentans inde locupletior evadat cum jactura proprietarij, ſicut contingit in alijs fructibus naturalibus, neque huic per ſe aliquid decedat, ſive ipſe poſſeſſor præſentet ſalvo jure ſuo poſt evictionem; quod ſi petitor contra perſonam præſentati rationabilem oppoſitionem haberet, crederem ante inſtitutionem coram Epiſcopo audiendum.

Adde, ſi præſentatio lite pendente eſt valida & admittenda ex ſententia Innoc. Joan. Hon. *dd. LL.* Joan. And. *in cap. quoniam ſub. n. 7. h. t.* ergo acquiritur jus præſentato ad petendam & obtinendam inſtitutionem, eamque omninò

ſuadet

ſuadet æquitatis ratio, cùm diuturnior vacatio Eccleſijs præſertim parochialibus diſpendioſa ſit. *c. quàm ſit. 6. De elect. in 6. cap. 36. de præb. in 6.* quæ plerúmque per proviſores interim datos non æquè benè, ac per proprios Parochos & Paſtores adminiſtrantur. Acquiritur autem poſſeſſio per unum actum præſentationis cum bona fide & ſecuta inſtitutione. *Joan. Hon. d. l. num. 59.*

De aliis diviſionibus Juris Patronatus.

SEcunda diviſio juris patronatûs eſt, quòd aliud ſit *hereditarium*, & aliud *familiare* ſivè *gentilitium*: *hereditarium* dicitur, quod tranſit ad quoſcunnque heredes etiam extraneos, *gentilitium* verò, in quo tantùm ſuccedunt illi, qui ſunt de ſanguine & familia fundatoris. res tota ex prima conſtitutione juris patronatus dependet: eſt enim in poteſtate fundatoris, an velit omninò remittere jus patronatûs, vel ſibi tantùm aut familiæ ſuæ vel etiam alijs heredibus reſervare. In dubio autem, quando non ſatis conſtat de mente fundatoris, omne jus patronatus cenſetur hereditarium, neque tantùm ad filios vel conſanguineos patroni, ſed alios etiam heredes extraneos devolvetur, niſi in fundatione aut per conſuetudinem vel præſcriptionem aliud introductum ſit. Licet verò, ut jam di- 15

ctum, in dubio jus patronatus præſumatur hereditarium, eliditur tamen hæc præſumptio, & cenſetur potiùs gentilitium, ſi in conſtitutione juris patronatus ſemper fuerit habita mentio familiæ & deſcendentium, nunquam verò hereditariæ qualitatis, quamvis expreſsè heredes extranei excluſi non ſint. *Barb. juris Eccleſiaſtici univerſi dicto lib.* 3. *c.* 12. *n.* 20. *&* 23. ubi etiam notat, quòd ad probandum jus patronatus gentilitium leviores probationes ſufficiant. videtur addi poſſe ratio, quòd qualitas gentilitia magis ſit pro libertate Eccleſiæ, cùm facilius extinguatur familia quàm hereditas.

Præterea de iſtis heredibus & ſucceſſoribus in jure patronatus notandum eſt, quòd eorum ſucceſſio non fiat in *capita*, ſed in *ſtirpes*, ita ut ſi ex pluribus patronis unus mortuus fuerit, relictis E. g. tribus heredibus, iſti tres heredes unum tantùm votum in præſentando habeant, adeoque inter ſe convenire debeant, ut in unum clericum præſentandum conſpirent, vel ut alternis vicibus ſinguli eorum præſentent. *Clement.* 2. *h. Gonzal. ad Reg.* 8. *Cancell. Gloſſ.* 45. *n.* 61. *Steph. Grat. diſcept. forenſ. cap.* 521. *per tot. Lambertin. de jure patron. lib.* 1. *p.* 2. *q.* 1. *princ. art.* 25. *&* *art.* 27. *&* *lib.* 2. *p.* 3. *q.* 4. *princ. art.* 7. *tit.*

16 Tertia diviſio eſt, quòd jus patronatus aliud ſit *activum*, aliud *paſſivum*. *Activum* eſt, ex quo patronus poteſt præſentare ad beneficium.

Paſſi-

Passivum verò, per quod certi de aliqua familia (si idonei adsint) exclusis extraneis debent ad beneficium præsentari & admitti. *Barb. dicto loco n.* 52.

Quarta demùm divisio est in *jus patronatus* 17
personale & *reale. personale* dicitur, quod cohæret personæ fundatoris, vel heredis ejus, ubicunque locorum is existat: *reale* verò, quod cohæret loco scilicet castro, prædio & similibus bonis, idque transit non tantùm ad heredem fundatoris, sed etiam ad quemcunque possessorem talis boni. de quo reali jure patronatus in sequentibus sæpiùs mentio fiet.

Quibus modis acquiratur & amittatur Jus patronatus?

TRes sunt causæ, ex quibus originaliter jus 18
patronatus descendit, nimirum Ecclesiæ *fundatio*, *constructio* & *dotatio*. reliqui verò patronatus omnes & facultates sive privilegia quæcunque nominandi vel præsentandi clericos per concilium Trident, penitus abrogantur, exceptis tamen illis privilegiis, quæ magnis principibus vel in favorem studiorum generalium & universitatum concessa sunt. Insuper in eodem Concilio requiritur, ut is, qui jus patronatus prætendit, ejus titulum scilicet fundationem aut dotationem per authentica do-

cumenta probare debeat, nisi possit tanti temporis probare possessionem, quæ hominum memoriam excedat. Imò si prætendentes jus patronatus sint personæ potentes, in quibus id jus plerumque ex usurpatione & injusta occupatione quæsitum præsumitur, exactior probatio ad ostendendum verum titulum requiritur, nec immemoralitas temporis eis aliter suffragatur, quàm si præter reliqua ad eandem immemorialitatem probandam necessaria præsentationes per 50. annos continuatas, quæ omnes sortitæ sunt effectum, authenticis scripturis demonstrare valeant. videatur textus Concilij *sess. 14. de reformatione c. 12. & sess. 25. de reformat. c. 9.*

19 Quærunt autem hoc loco Doctores, an copulativè requiratur, ut unus idemque Ecclesiam & fundaverit (id est, fundum dederit) & construxerit & dotaverit? Ratio dubitandi est, quia in *dicto c. 12.* Trident. dicitur: neminem posse obtinere jus patronatus, nisi qui Ecclesiam fundaverit & construxerit. Nihilominus probabilius & magis comuniter receptum est, fundationem, constructionem & dotationem non copulativè sed disjunctivè requiri, adeoque dari jus patronatus etiam illi, qui tantùm fundaverit, vel tantùm construxerit, aut tantùm dotaverit. Ita enim *in c. 3. hoc tit.* solius fundatoris: & *in c. nobis. 25.* tantùm constructoris mentio fit, ac idem Concilium Triden-

dentinum *dicto.c. 9.* non copulativè loquitur, ex quo posteriori Concilij textu *illud caput* 12. rectè declarari potest. *Barb. in eodem c.* 12. *n.* 16. *Abb. in c. ad audientiam. n.* 10. & 11. *de Eccles. ædif. Host. in summa. h. t. n.* 2. *Rota. p.* 1. *decis.* 498. & *p.* 4. *decis.* 565. *n.* 2. quare si alius fundaverit, alius dotaverit, alius construxerit, tres ejusdem Ecclesiæ diversi patroni erunt, & nisi inter se ultrò convenire velint, ut alternis vicibus unus tantùm semper ex illis præsentet, omnes tres ad præsentandum admitti debent, & si diversos præsentent, prævalebit is, qui majora vota habuerit, vel si paria sint, quem Episcopus elegerit. *c. quoniam. ubi Pan. h. t. Layman. in Theol. mor. lib.* 4. *tract.* 2. *cap.* 13. *n.* 18. *q.* 8. Item qui in Ecclesia Altare vel Capellaniam erexerit, ipsam Ecclesiam (ejusque nomine Rectorem vel Prælatum) habere debet pro compatrona, tanquàm quæ fundum erigendo altari dederit, nisi consuetudine vel præscriptione aliud introductum sit. *Pan. in c.* 3. *De Eccles. ædif.* præter ea notabile est, quod docet idem Panor. *in c.* 1. *hoc tit. n.* 6. Laym. *d. cap.* 13. *n.* 2. Si plures ad fundi collationem vel ædificationem aut dotationem concurrant, ita ut singuli suas portiones sive æquales, sive inæquales, conferant, omnes isti patroni futuri sint.

Illud etiam quæritur, an ad acquisitionem 20
juris patronatus specialis consensus Episcopi, ac reservatio fundatoris requiratur? affirmat Henr.

Henr. Zoeſ. *h. t. n.* 4. quòd aliàs cenſeatur Eccleſiam potiùs liberè fundâſſe, & allegat Covar. *in relect. cap. poſſeſſor. p.* 2. §. 10. *n.* 3. *in fine.* qui tamen non de quolibet patrono in inferiori beneficio, ſed de volente præſentare Prælatum ad Eccleſiam Collegiatam, loquitur. Sed video, alios magis communiter ſentire, præter conſenſum Epiſcopi Ordinario jure ad fundationem Eccleſiæ neceſſarium non requiri ſpecialem ad conſtitutionem juris patronatus, nec expreſſam reſervationem Fundatoris, dummodo contrarium actum non ſit, & illud jus remiſſum; eò quòd SS. Canones per ſe hoc privilegium remuneratorium conferant Fundatori. Barb. *in Collect. ad c. nobis.* 25. *h. tit. n.* 2. *& Jur. Eccleſ. univ. lib.* 3. *cap.* 12. *n.* 35. Garc. *de benef. p.* 5. *cap.* 9. *n.* 62. *qui plures allegant.*

21 Porrò non tantùm ex prima conſtructione vel dotatione Eccleſiæ acquiritur jus patronatus, ſed etiam, ſi Eccleſia collapſa reparetur, vel ſi poſt primam dotem conſtitutam novi fundi vel pecunia adjiciatur. verùm hoc non indifferenter de quavis nova reparatione vel dotatione accipiendum eſt, ſed de ea, quæ Eccleſiam quaſi *ad non eſſe* redactam rurſus *ad eſſe* produxit, ut ſi priùs tota vel majori parte collapſa ſit, ut reparata novâ conſecratione indigeat, vel ſi prior dos injuriâ belli aut quacunque ex cauſa interierit. Cæterùm autem, qui Eccleſiam tantùm à ruina præſervat, vel in mo-

dica

dica ſui parte reparat, aut etiam extante primâ dote novas divitias adjicit, talis pius benefactor tantùm, non verò patronus dicetur. Patronus enim propriè dicitur quaſi Pater Eccleſiæ, à quô habet, ut ſit Eccleſia, ſicut in jure civili patronus dicitur, qui ſervum antea quaſi pro non homine habitum liberum & alijs hominibus in jure parem fecit. *Garcias de beneficiis par. 5. cap. 9. n. 50.*

Hactenus de primâ & originali conſtitutione 21
juris patronatus locuti ſumus, quòd id ex tribus tantùm enumeratis cauſis naſcatur. At verò, ubi jam ſemel per unum ex fundatione, dotatione aut conſtructione conſtitutum eſt, ad alium deinceps varijs modis transferri poteſt, non tantùm per ſucceſſionem hereditariam, de qua in præcedentibus dictum, ſed etiam per contractum & actus inter vivos, circa quam proinde juris patronatus translationem.

Not. primò, quòd Patronus laicus liberè jus 22
ſuum Eccleſiæ vel Monaſterio donare poſſit, etiam irrequiſito conſenſu Epiſcopi. *cap. unico hoc tit. in 6.* per quod corrigitur *c. nullus. 17. extra eodem tit.* ubi prohibetur, ne Laicus aliquid Eccleſiaſtici juris irrequiſito Epiſcopo præſumat Monaſterijs donare. quòd verò ulteriùs *in dicto cap. unico* additur, per talem donationem juri Epiſcopi, qui eidem aſſenſum non præbuit, non derogari, intelligendum eſt juxta *cap. paſtoralis. 7. de donationibus.* ubi deciditur, ſi Epiſcopus cum

cum consensu patroni viris religiosis aliquam Ecclesiam simpliciter concedat, per talem concessionem non tantùm jus patronatus, sed etiam, quidquid priùs Episcopus de fructibus illius Ecclesiæ percipere potuit, transferri.

Not. secundò, quòd Laicus alteri Laico jus patronatus sine consensu Episcopi vel ejusdem Vicarij ad hoc speciale mandatum habentis donare non possit, ut ex decisionibus Rotæ Romanæ & alijs Doctoribus tradit Barb. *sæpè cit. cap.* 12. *n.* 246. nisi alter Laicus fuerit compatronus: tunc enim, sicut ad evitandam discordiam præsentationis valet inter plures patronos compositio, ut unus tantùm alternis vicibus præsentet, *clem.* 2. *hoc tit.* ita ex eadem ratione valere debet, si unus ex patronis in favorem alterius suo juri planè renuntiare velit. *Piasec. in praxi Episc. p.* 2. *c.* 5. *n.* 9. *Zerola p.* 1. *v. jus patronatus* §. 2.

Not. tertiò. quòd Ecclesia vel Monasterium obtinens jus patronatus non possit alteri Ecclesiæ, minùs Laico illud jus donare sine ordinarijs solemnitatibus ad alienationem rei immobilis Ecclesiasticæ requisitis, quia jura ista incorporalia rebus immobilibus accenseri *in tit. de rebus Ecclesiæ non alienandis.* demonstratur.

23 Not. quartò. Jus patronatus, quamvis Laicis competat, nihilominùs esse spirituale, aut spirituali annexum, & tantùm personam Laici ex privilegio Pontificis ad id esse habilitatam,

tam, adeoq; ſine vitio ſimoniæ vendi aut pro re aliqua temporali permutari non poſſe. *cap. de jure.* 16 *hoc tit.* quod ſi aliquis defacto jus patronatus vendere, aut alio contractu improbato in alium transferre præſumat, præter excommunicationem à judice Eccleſiaſtico infligendam jus patronatus ipſo facto amittet, & Eccleſia deinceps libera erit. *Trident. dictâ ſeſſ.* 25. *de refor. cap.* 9. pretium quoque neque venditori, qui jus patronatus vendere non potuit, neque emptori, qui in mala fide fuit, ſimoniacè emendo, ſed potiùs Eccleſiæ, quæ per talem venditionem injuriam paſſa eſt, applicandum erit. *Panor. in dicto c.* 16. *hoc tit. n.* 3.

Not quintò. Licet jus patronatus tanquam ſpirituale per ſe vendi nequeat, ſi tamen *reale* ſit & annexum certis bonis, vel etiam certæ hereditati rectè acceſſoriè cum ipſis bonis aut hereditate vendi poterit, dummodò in venditione de jure patronatus ſpecialis conventio & propter id augmentum pretij non interveniat. *textus & interpretes in cap. ex litteris* 7. *& c. cum ſæculum* 13. *hoc tit. Suar. de ſimonia c.* 28. *n.* 13. *Bonac. de ſimon. q.* 4. § 11. *n.* 5. ut autem jus patronatus cenſeatur *reale*, debet vel ex prima fundatione vel ſuccedente conſuetudine aut præſcriptione ita eſſe introductum, ut ſemper poſſeſſoribus talium bonorum præſentatio competat, aliàs *perſonale* cenſebitur.

Not. ſextò. Etiam per contractum feudalem & Em-

& Emphiteuticum cum universitate bonorum vel certis bonis transferri jus patronatus, ita ut ille, cui bona jus patronatus annexum habentia in feudum vel Emphiteusim data sunt, liberè præsentare valeat. Item si maritus hujusmodi bona in dotem acceperit, non uxor ejus, sed ipse præsentationem exercebit, cùm ad maritum dominium civile dotis, & jus percipiendi fructus ex re dotali pertineat. *Menoch. Cons.* 66. *n.* 27. *Mantic. decis.* 140. *n.* 2. *&* 13. *Barb. sæpè dicto c.* 12. *n.* 223.

24 Verùm quid de conductore talium bonorum dicendum sit, multùm dissentiunt Doctores propter textum ambiguum *in c. ex litteris* 7 *hoc tit.* ubi quidem dicitur, jus patronatus transire in illum, qui bona *ad firmam* tenet, sed non satis explicatur, qualis contractus per ista verba denotetur. quidam enim de locatione, quidam de contractu emphiteutico accipiunt. omnium probabilior videtur sententia Panor. *in eod. c.* 7. *num.* 5. Barth. *l.* 1. *Cod. de jure Emphiteuseos n.* 8. *Menoch. Consil.* 90. esse distinctionem faciendam inter locationem ad longum tempus v. g. 10. annorum, & inter locationem, quæ fit ad brevius tempus: in locatione ad tempus longum dicendum est, jus patronatus transire in conductorem, non autem in locatione ad tempus modicum: tum quia conductor ad longum tempus habetur pro possessore. *L.* 1. §. 3. *ff. de superficiecus*, & fructus regulariter omnes, qui speciali-

ter

ter excepti non sunt, percipere potest, quòd secus est in conductore modici temporis, qui non omnes omninò, sed Ordinarios tantùm fructus percipiendi jus habet: tum etiam, quod illa verba *ad firmam*, sint termini linguæ Anglicanæ, ex quibus locatio ad tempus longum intelligitur, ut notat Bart. *dicto loco.* & colligitur ex *eodem c. 7. & ex c. 2. de locato.* item *ex c. querelam. Ne prælati vices suas &c.* quæ Capitula Anglis scripta sunt, ut ex eorum inscriptione patet, non desunt tamen, qui de locatione modici temporis idem volunt, nisi jus præsentandi fuerit nominatim exceptum, cum Barb. *in collect. ad c. ex litteris. 7. h. t. sub n. 4. vers. ego tamen.* quo & inclinat Zoes. *h. t. n. 39.* putarem præter consuetudinem loci etiam attendendum, sub qua amplitudine fiat locatio, an scil. tantùmmodò circa fructus ordinarios naturales conveniatur, vel an generaliter exercitium quoque aliorum jurisdictionalium bonis adhærentium pacto includatur, ijsque conductor uti soleat, ut hoc casu idem de jure patronatus probabiliter censeri possit.

Not. 7. quòd creditor, cui castrum aut bonum aliquod habens annexum jus patronatus oppignoratum est, non possit uti illo jure patronatus: prout satis apertè deciditur *in c. cùm Bertholdus 18. de sententia & re judicata.* Ratio redditur à Panor. *in dicto c. 7. hoc tit. n. 5.* & Gloss. *in eodem c. 18. in fine.* quod creditor fructus pig-

nobis aliter percipere non possit, quàm si velit debitori restituere, vel in sortem imputare, atqui, si præsentaret clericum, isque institueretur, perciperet fructum, quem nec debitori restituere, nec in sortem imputare valeret.

25 Not. ultimò. quòd publicatis & confiscatis bonis patroni propter delictum ejus, etiam jus patronatus ad fiscum deferatur, ex generali regulâ, quod cum universitate bonorum etiam transeat jus patronatus, sed hoc, si jus patronatus *reale* sit, si verò sit *personale*, extinguetur, & Ecclesia libera erit: si *gentilitium*, devolutio fiet ad alios consanguineos, quibus delinquens in jure quæsito per suum factum præjudicare non potuit, juxta regulam, quod factum cuiq; suum, non alteri nocere debeat. *Barb. dicto loco n.* 238. *Zoesius eod. tit. n.* 26. argumento etiam possunt esse, quæ de fideicomisso familiæ non confiscando docet Fachin. *l.* 4. *controv. cap.* 50. & de feudo *lib.* 7. *c.* 20.

26 Amittitur jus patronatus I. si Ecclesia totaliter destruatur, vel etiam dos & reditus penitùs deficiant. neque reviviscet, licet Ecclesia rursus ædificetur, vel dotetur, nisi prior patronus ad reædificandum vel dotandum concurrerit. Secundò, si patiatur patronus ex Ecclesia patronata fieri collegiatam aut Monasterium, ex tunc enim cessabit præsentatio, & succedet electio. sine consensu autem patroni status Ecclesiæ in ejus præjudicium mutari non

potest.

potest. *Mager. de Advoc. cap.* 10. *n.* 372. *Butr. in cap. nobis.* 25. *h. t. n.* 26. *Laym. in Theol. mor. lib.* 4. *tract.* 2. *cap.* 13. *n.* 12. Tertiò deficientibus successoribus aut extinctâ familiâ patroni. Quartò per non usum amittitur jus patronatus si duabus saltem vicibus patronus non præsentârit: cùm enim jus patronatus sit Ecclesiæ aliquo modo grave, & Episcoporum liberæ collationi præjudicans, è contra verò libertas Ecclesiæ favorabilis, ideò per omissionem duarum præsentationum censetur patronus suo juri renuntiâsse, sicut aliàs privilegia onerosa per non usum aut usum contrarium facilè amittuntur. *Barb. dicto loco n.* 227. Quintò si patronus beneficiatum vel quemcunque clericum Ecclesiæ patronatæ sine causa necessariæ defensionis occiderit aut mutilârit. *c. in quibusdam.* §. *sacri.* & *c. ad aures. de pœnis.* Sextò. Si patronus fiat hæreticus, apostata vel schismaticus, *ut notatur in cap. finali. de hæreticis.* Septimò. Si patronus se ingesserit in perceptione fructuum beneficij, eos vel in proprios usus convertendo, vel saltem impediendo, ne ad beneficiatum, aut eum, ad quem de jure spectant, perveniant. *Trident. sess.* 22. *de refor. c.* 12. Octavò deniquè ex eodem Concilio Tridentino *sess.* 25. *de refor. cap.* 9. statutum est, ut qui jus patronatus sibi competens contra Canonicas sanctiones per venditionem vel alium titulum & modum prohibitum

in alium transferre præsumpserit, ipso facto eodem privatus existat.

27 Utrum autem Episcopus valeat jus patronatus extinctum de novo alicui laico donare? videatur Riccius in praxi aurea *p. 3. ref* 483. ubi negativè respondet. quia certis tantùm modis constituitur jus patron. & Episcopus non potest Ecclesijs novum onus imponere.

Non videtur tamen negandum, quin aliquando Laico præsertim minorenni, si v. g. ob non usum amiserit jus patronatus, possit Episcopus per restitutionem in integrum succurrere.

Sed & istud notabile est, quòd privatio juris patron. ex causa delicti, tunc effectum habeat, si sententia judicis declaratoria secuta fuerit, tametsi delictum notorium extiterit. *Mager de advocatia. Cap.* 15. *n.* 875. *Gail.* 2. *Obs.* 51. *n.* 6. *Grammat. decis.* 15. *n.* 8.

28 Demùm pro coronide breviter adnotandum est, quod licet, ut superiùs dictum, patrono incumbat onus defendendi Ecclesiam, & propterea etiam Advocatus Ecclesiæ nuncupetur *in cap. præterea. & cap. cùm autem. hoc tit.* in quibusdam tamen Europæ partibus, præsertim verò in Germania & Gallia receptum sit, ut quidam advocati Ecclesiæ (germanicè Vogtherren) dicantur, qui patroni non sunt, neque ex hoc solo titulo clericum ad Ecclesiam vacantem præsentare possunt, nisi aliunde, puta ex fundatio-

datione &c. id ipſis competat. Munus igitur iſtorum advocatorum præcipuum eſt, Eccleſias contra violentas oppreſſiones defendere, curam & inſpectionem habere, ne bona Eccleſiæ malè diſſipentur, aut alienentur: & propterea etiam illis nonnunquam cum conſenſu Epiſcopi conſtituitur jus aliquam partem de fructibus Eccleſiarum ſive deinde in pecunia frumento vel avenâ percipiendi *d. c. præterea*. Advocatia & ea ſuprema competit Imperatori in ſuo Imperio reſpectu omnium Eccleſiarum tam majorum, quàm minorum. Item Principibus & Dominis territoriorum circa Eccleſias in ſuis territorijs ſitas. inferiores quoque Dominì uti Comites, Barones & Nobiles hoc jus advocatiæ vel ex antiqua conſuetudine, vel ſpeciali contractu cum cerris Eccleſijs authoritate ſuperioris inito ſibi vendicant.

Amittitur jus advocatiæ ijs fermè modis, quibus jus patronatus, & in ſpecie (quod noſtris temporibus perſæpè contingit) ſi advocatus eo jure abutatur ultra cenſum ſibi conſtitutum uſurpando bona, fructus aut jura Eccleſiæ, in Perſonas Eccleſiaſticas dominando &c. *cap. in quibusdam.* 12. *de pœnis. c. generali. De elect. in 6.* junct. Conſtit. Frider. *in tit. De pace tenend. & ejus viol. §. publici latrones. verſ. quicunque advocatiam. Gail. lib. 2. obſ. 54. n. 6.* De iſto jure advocatiæ videri poterit inſignis tractatus, quem edidit Martinus Magerus, ubi rem totam latiſ-

 ſimè

ſimè exponit, *& cap.* 14. *& cap.* 16. *prolixius* tractat qualiter ob non præſtitam defenſionem jus advocatiæ, & exigendi cenſum amittatur.

TITULUS XVII.

Eſt VII. in Lib. III. Decretalium.

De Inſtitutionibus.

SUMMARIA.

1. *Inſtitutio quid.*
2. *Præſentatus ante inſtitutionem occupans beneficium perdit jus ſuum.*
3. *Inſtitutio ad quem pertineat.*
4. *Inſtitutio alia quoad titulum, alia quoad poſſeſſionem.*
5. *Inveſtitura in beneficiis ſicut in feudis uſitata, & quotuplex.*
6. *Inveſtitura ad quem ſpectet, & qualiter fiat.*
7. *Inſtitutio authorizabilis eſt datio curæ animarum, omnibus Presbyteris neceſſaria.*
8. *Regulares pro cura animarum an approbandi ab Epiſcopo.*
9. L. Barbarius. De Offic. Prætoris. *habet etiam locum in Spiritualibus.*

1 QUamvis *Inſtitutionis* vocabulo aliquando omnis omninò conceſſio beneficij, ſuſceptio ad Eccleſiam, intelligatur *arg. c.* 1. *&* 5. *hoc tit.*

tit. c. 1. *De Reg. Jur. in* 6. propriè tamen loquendo, *institutio est concessio beneficij ad præsentationem patroni facta.* Unde opponitur *collationi*, quæ est concessio beneficij omninò libera, quando nimirùm collator pro suo arbitrio sine alterius præsentatione, aliquem Clericum ad beneficium vacans assumit.

2 Est porrò hæc institutio omnibus præsentatis adeò necessaria, ut si præsentatus, qui jus tantùm ad beneficium non in beneficio habet propria authoritate ante institutionem beneficium occupet, fructus colligat &c. hoc ipso jus ex præsentatione quæsitum amittat. *c. avaritiæ. de elect. in* 6. *Garc. de benef. part.* 11. *c.* 12. *n.* 217.

3 Pertinet autem institutio regulariter ad Episcopum loci, in quo beneficium situm est, *c.* 3. *hoc tit.* attamen ad inferiores Prælatos, quandoque ex consuetudine, vel privilegio hanc potestatem etiam spectare posse probat textus *in c.* 6. *hoc tit.* sed si lis inter Episcopum & alium inferiorem super jure instituendi oriatur, onus probandi non ad Episcopum, sed adversarium ipsius pertinebit, quia Episcopus habet fundatam intentionem in jure, ex quo institutio ad eum spectare præsumitur, nisi contrarium probetur, *d. c.* 3. *hoc tit.*

4 Institutio alia est, per quam *titulus* beneficij confertur, quando Episcopus præsentato litteras confirmatorias impertitur, & alia, per quam

ipsius beneficij actualis *possessio* datur, quæ etiã *investitura* vel missio in corporalem & actualem possessionem dicitur. neque enim quoad *titulum* institutus beneficij *possessionem* propriâ authoritate sine licentiâ vel introductione superioris apprehendere debet, alias pænâ saltem arbitrariâ ab Episcopo puniendus. teste Covar. *Variarum Resolut. lib.* 3. *c.* 16. *n.* 7. & 8. imò si in tali possessionis apprehensione violentiâ uteretur, priorem possessorem expellendo, tunc etiam omne jus ex institutione quæsitum ipso facto deperderet, *per tex. & DD. in cap. eum qui.* 18. *de præbendis in* 6.

5 Ritus investituræ varij pro diversitate locorum in usu esse solent: alicubi investiendus coram Episcopo vel Vicario aut Consistorio ejus facit professionem fidei (quam professionem omnibus beneficiatis injunxit Concilium Tridentinum *sess.* 24. *de reform. c.* 12.) item & homagium seu juramentum obedientiæ, & fidelitatis Episcopo præstandæ, dein imponitur ipsi piretum adjunctis verbis investituram significantibus.

Sed cùm DD. in beneficijs sicut in feudis duplicem *investituram* distinguere soleant, unam *verbalem*, quæ fit per verba cum traditione alicujus signi, & aliam *realem*, quæ fit per actualem introductionem in possessionem beneficij, vel rei feudalis, ideò dictus modus investiendi potiùs verbali investituræ accensendus videtur,

tur, quæ ex plurium ſententia non ipſam actualem poſſeſſionem, ſed obligationem ſolùm ad traditionem actualis poſſeſſionis, vel ad ſummum licentiam propriâ authoritate vacuam poſſeſſionem occupandi inducit. *Julius Clarus in §. feudum quæſt.* 36. reſtat propterea, ut verbaliter inveſtitus inſuper actualiter in poſſeſſionem beneficij inducatur, quæ introductio de jure ad Archidiaconum ſpectat, *c. ad hæc. De officio archidiaconi.* aliquando tamen etiam ad Epiſcopum, vel delegatum ab eo, *juxta c. licet Epiſcopus.* 28. *de præbendis in ſexto.* ſi nimirùm id habeat conſuetudo, vel beneficium ſit litigioſum, & ab alio occupatum, quem expelli oporteat. *Covar. dicto c.* 16. *n.* 7. imò ſi hæc inveſtitura realis nullam aliam ceremoniam Eccleſiaſticam habeat, quàm actualem introductionem in locum beneficij cum traditione clavium & jurium ac librorum attinentium, cùm ſit meri facti, etiam laico committi poſſe, docet Zoeſ. *hoc tit. n.* 4. 6

Alibi verò in parochialibus ſaltem beneficijs tota inveſtitura verbalis & realis in ipſo loco parochiæ ſimul & ſemel à Commiſſario Epiſcopi peragitur, atque in die feſto, dum parochiani ad divina conveniunt, proponitur ipſis in Eccleſia novus parochus, qui & ibidem publicè juramenta fidei & obedientiæ deponit, ac inſignia parochialia accipit, quam *inveſtituram in ſpiritualibus* vocant, eâque peractâ *inveſtitu-*

ram etiam *in temporalibus* tribuunt, deducendo novum parochum in domum Parochialem, claves, redditus, & fructus parochiales ipsi assignando. quam *traditionem temporalium* in quibusdam locis Patroni, Advocati Ecclesiarum, & Domini Territoriorum privativè quoad Episcopum sibi arrogant, licet de jure communi patrono præsertim laico præter jus præsentandi, & inspectionem in beneficio in ordine ad excessus Episcopo denuntiandos, non sit aliqua jurisdictio, vel potestas in beneficiatum, beneficium, aut reditus beneficiales concessa, ut passim Doctores in Tractatu *Juris patronatus* attestantur, & probat Concilium Trid. *sess. 25. de reform. c. 9. vers. patroni autem. cap. 2. de Judicijs.* quo igitur jure id faciant ipsis defendendum relinquo.

7 Prætereà apud DD. quædam *institutio authorizabilis* dicitur, quæ nil est aliud, quàm authoritas sive jurisdictio concessa ad curam animarum exercendam, quæ institutio in parochialibus beneficijs omnem aliam institutionem præcedere debet. Etenim Concilium Trid. *sess. 23. de reform. c. 15.* statuit in hæc verba: *quamvis Presbyteri in sua ordinatione à peccatis absolvendi potestatem accipiant, decernit tamen sancta Synodus, nullum etiam Regularem posse Confessiones Secularium, etiam Sacerdotum, audire nec ad id idoneum reputari, nisi aut parochiale beneficium habeat, aut ab Episcopis per examen, si illis videbitur*

esse

esse necessarium, aut aliàs idoneus judicetur, & approbationem, quæ gratis detur, obtineat. Privilegijs & consuetudine quacunque etiam immemoriabili non obstantibus. concordat ejusdem Concilij *cap.* 11. *sess.* 25. *de Regularibus.* & Bulla Gregorij XV. *inscrutabili.* & Pij V. *Romani Pontificis.* 133. & Urbani VIII. *cùm sicut accepimus.* Unde DD. in summa dicunt, Sacerdotibus quidem in ordinatione dari claves Ecclesiæ ad solvendum & ligandum, exercitium verò istarum clavium, & jurisdictionem actualem conferri ab Episcopo. Imò potest successor Episcopus ab Antecessore suo approbatos pro majori conscientiæ suæ tranquillitate denuò ad examen & novam approbationem, si putàrit necessarium, vocare. ut in dicta Bulla Pij V. §. 2. habetur.

Circa has constitutiones etiam notandum, quòd non prohibeatur quidem Regularibus, quin cum licentia sui Prælati etiam sine approbatione Episcopi valeant audire confessiones aliorum Regularium ejusdem monasterij, vel etiam diversi, non autem Sæcularium etiam Sacerdotum, nisi illi sæculares sint verè de familia & continui commensales Regularium, qui scilicet in ipso Monasterio quotidiè aluntur Monasterij sumptibus; uti Congregatio Card. declaravit. Verùm in quibusdam Diœcesibus Prælati Episcopo inferiores ab antiquissimis temporibus ante & post Concilium Tridentin. Regulares ad parochias suis Monasterijs pleno 8

jure

jure incorporatas & confessionem sæcularium propriâ authoritate sine approbatione Episcopi exposuerunt, allegantes pro se, tum quod *in dicto c. 15. Trid. sess. 23.* excipiantur Regulares, *qui parachiale beneficium habent*, ergò parochiam habere & approbatum esse, & parochiam conferre atque approbare paria connexa & correlativa videantur; tùm quod *in. c. 11. sess. 25. de Regular.* excipiantur Abbates jurisdictionem *quasi Episcopalem exercentes.* Jurisdictio autem *quasi Episcopalis* præter specialia privilegia certis Prælatis competentia, acquiratur etiam per incorporationem pleno jure scil. *quoad spiritualia & temporalia. Gloss. in clement. 1. in verbo. proprij. De rebus Ecclesiæ non alienandis. Chokier. de jurisdictione ordinarii in exemptos. parte 1. q. 9. n. 9. & parte* 4. *q.* 20. & quod jurisdictio quasi Episcopalis, & in specie potestas approbandi confessarios *præscriptione* præsertim immemorialis temporis acquiratur, docet Panorm. *in cap. cùm non liceat.* 12. *de præscript. n.* 17. *Barb. de off. Episc. p.* 3. *alleg.* 72. *n.* 185. *& alleg.* 127. *n.* 14. *alleg* 129. *n.* 9. quibus tamen hodiè Episcopi locorum vigore Constitutionum superiùs allegatarum contradicunt, & possent adhuc pro utraque parte multa dici, sed brevitatis causa supersedemus, & majori judicio relinquimus.

9 Sed quid circa validitatem Sacramentorum censendum, quæ Regulares non approbati ab Episcopo prius administrârunt; antequam per-

sen-

ſententiam legitimi Judicis ad petendam approbationem condemnati ſunt? Pro validitate reſpondendum, nam poſito etiam, approbationem Epiſcopi eſſe neceſſariam, quádiu tamen bona fide, & cum titulo parochiali à Prælatis, quibus jus conferendi parochiam competit, exponuntur, & communi hominum exiſtimatione legitimi curati creduntur, à lege ſuppletur jurisdictio propter comunem hominum utilitatem, qui non debent in re gravis momenti decipi, & locum habet, quod dicitur *communis error jus facit*, quando defectus non eſt ex jure naturali vel divino, ſed tantùm ex humano poſitivo, ut in præſenti. *arg L. Barbarius. De offic. Pratoris.* Joan. Sanch. *in ſelectis diſp.* 44. *n.* 3. Tannerus *de pœnitentia diſput.* 6. *q.* 9. *dubio* 3. *ſub n.* 53. Trulench. *in praxi Reſolut. Sacrament. lib.* 4. *c.* 9. *dubio* 5. *num.* 13.

Titulus XVIII.

Eſt VIII. in Lib. III. Decretalium.

De Conceſſione præbendæ, & Eccleſiæ non vacantis.

Summaria.

1. *Præbenda non vacans non conferenda.*
2. *Beneficium quot modis vacare dicatur.*
3. *Beneficium de jure vacans, & ab alio poſſeſſum impe-*

impetrans debet facere hujus possessionis mentionem.

4. *Beneficij vacaturi promissio non valet.*

5. *Expectativa gratia hodie per Concil. Trid. sublata.*

1 GEneralis Regula hujus Tituli est, quòd præbendam aut Ecclesiam non vacantem alteri conferre non liceat, & collatio de facto attentata nulla & invalida censeri debeat, cùm nemini jus suum sine culpâ sua, aut causa publica auferendum sit, *c. 1. hoc tit.*

Ad cujus rei intellectum sciendum est, beneficium triplici modo dici vacans. 1. enim aliquando beneficium vacat *de facto tantùm*, quia
2 nimirùm *de facto* nullus est, qui actualiter possideat, adest tamen aliquis, qui titulum, & jus ad beneficium habeat, e. g. quando beneficiatus est vi dejectus, vel injusto metu adactus ad beneficium resignandum, & hæc vacatio non sufficit, ut alteri beneficium conferri possit, quia re verâ tale beneficium non est vacans, quod de jure ad aliquem pertinet, licet is hic & nunc in possessione non sit.

Secundò. Beneficium aliquando vacat *de jure tantùm*, ut cùm aliquis illud detinet, sed injustè v. g. si accepit ex collatione illius, qui jus conferendi non habuit, si ob crimen, aut susceptionem secundi beneficij incompatibilis ipso jure privatus sit; & hæc vacatio sufficit, ut bene-

nefi-

neficium alteri conferri, vel promitti possit, ita tamen, ut Episcopus antequàm novum beneficiatum in corporalem possessionem introducat, prius advocare debeat possessorem, an fortè ex dispensatione, vel aliâ causâ jus retinendi beneficij habeat, *c. licet Episcopus.* 28. *ubi Glossa. in verbo. retinendi. de præbendis in 6.*

3 Deinde illud etiam speciale est, si quis velit beneficium de facto ab alio possessum à summo Pontifice impetrare, debeat hujus possessionis in supplicatione facere mentionem, aliàs rescriptum impetratum subreptitium censebitur. *textus & DD. in c. cum nostris. hoc tit.* atque huc pertinet Regula *de annali possessore.* superius in Titulo. *de præbendis.* inter Regulas Cancellariæ 35. relata.

Tertiò denique beneficium aliquando vacat *tam de jure, quàm de facto*, ut per mortem beneficiati privationē vel liberam resignationem, & hæc vacatio est propriè dicta, & plena vacatio, ex qua potest, & debet alteri beneficiū conferri.

4 Præterea ad excludendum votum captandæ mortis alterius non tantùm beneficium non vacans actualiter conferri nequit, sed etiam Episcopus, vel quicunque ordinarius collator alteri illud beneficium promittere in tempus, quo vacare incipiet, prohibetur. *cap. 2. & 3. hoc tit.* ita ut nec promissio in genere, *de beneficio primo vacaturo* sustineatur. *cap. ex tenore* 13. *eod. tit* Item licet de Jure Decretalium valuerit pro-
mis-

neficium alteri conferri, vel promitti possit, ita tamen, ut Episcopus antequàm novum beneficiatum in corporalem possessionem introducat, prius advocare debeat possessorem, an fortè ex dispensatione, vel aliâ causâ jus retinendi beneficij habeat, *c. licet Episcopus.* 28. *ubi Glossa. in verbo. retinendi. de præbendis in 6.*

Deinde illud etiam speciale est, si quis velit beneficium de facto ab alio possessum à summo Pontifice impetrare, debeat hujus possessionis in supplicatione facere mentionem, aliàs rescriptum impetratum subreptitium censebitur. *textus & DD. in c. cum nostris. hoc tit.* atque huc pertinet Regula *de annali possessore.* superius in Titulo. *de præbendis.* inter Regulas Cancellariæ 35. relata. 3

Tertiò denique beneficium aliquando vacat *tam de jure, quàm de facto,* ut per mortem beneficiati privationē vel liberam resignationem, & hæc vacatio est propriè dicta, & plena vacatio, ex qua potest, & debet alteri beneficiū conferri.

Prætereà ad excludendum votum captandæ mortis alterius non tantùm beneficium non vacans actualiter conferri nequit, sed etiam Episcopus, vel quicunque ordinarius collator alteri illud beneficium promittere in tempus, quo vacare incipiet, prohibetur. *cap. 2. & 3. hoc tit.* ita ut nec promissio in genere, *de beneficio primo vacaturo* sustineatur. *cap. ex tenore 13. eod. tit* Item licet de Jure Decretalium valuerit promis- 4

missio generalior, v.g. si Episcopus promisisset alicui beneficium *quamprimùm se facultas obtulerit*, *quamprimùm potuerit* &c. *cap. accedens* 14. *hoc tit.* id ipsum tamen deinde à Bonifacio VIII. *in cap.* 2. *eod. tit. in* 6. correctum est, ut ne talis quidem promissio valere, vel Episcopum obligare debeat, eò quòd sub tali pallio verborum generalium in effectu latere videatur promissio beneficij primo vacaturi.

5 Qualiter etiam *mandata de providendo, & gratia, quæ expectativæ dicuntur, nemini amplius etiam Collegijs, Universitatibus, Senatibus, & alijs singularibus personis etiam sub nomine indulti, aut ad certam summam, vel alio quovis colore concedi debeant, nec hactenus concessis cuiquam uti liceat*, vid. tex. in Concil. Trid. & ibidem Declarat. Card. ac Barb. in Collect. *sess.* 24. *de ref. cap.* 19. Gonz. *ad Reg.* 8. *Cancell.* §. 1. *Proœm. n.* 64.

6 Item in eodem Concilio Tridentino *dicto c.* 19. statutum est, ne quæcunque gratia ad vacatura beneficia, nec indulta ad alienas Ecclesias alicui etiam Cardinali amplius concedantur. quò tamen pertinent ea, & videri debent, quæ inferiùs in Tit. *De Clerico ægrotante.* circa coadjutorias *cum futura successione* dicemus.

Cæterùm quòd in eodem Concilio de *reservationibus* quoque *mentalibus* fiat mentio, non est intelligendum de reservationibus generalibus, quæ fiunt per Regulas Cancellariæ, & pro nulla certa persona, quia in his reservationibus

non

non subest periculum captandæ mortis, quando nemo in specie habet jus ad beneficium reservatum antequam vacet, sed tantùm de reservationibus, quæ pro certa aliqua persona in specie olim frequenter fiebant, quam personam si Pontifex non exprimebat, sed in mente retinebat, dicebatur *reservatio mentalis. Gonz. d. l. n. 67. Barb. d. cap. 19. Trid. n. 4.*

TITULUS XIX.

Est XII. in Lib. III. Decretalium.

Ut Ecclesiastica beneficia sine Diminutione conferantur.

SUMMARIA.

1. *Beneficium quatuor modis diminuitur.*
2. *Beneficio non potest imponi novum onus. & ibi de primis fructibus.*
3. *Fructus vacantis beneficij ad quem pertineant.*
4. *Beneficij divisio quando fiat.*
5. *Beneficij dismembratio, quid, & quando liceat.*
6. *Beneficij suppressio quando fieri possit.*
7. *De Missarum reductione.*
8. *Beneficia in Ecclesijs collapsis non debent supprimi.*
9. *Unio beneficij quæ dicatur, & quis ejus effectus.*
10. *Unire beneficia quis possit.*
11. *Ad unionem beneficij requiritur causa & solennitas.*

12. *Uniones facta possunt ab Episcopis revideri.*
13. *Unire non possunt Episcopi beneficia diversarum Diœcesium.*
14. *Unire beneficia reservata quando possit Episcopus.*
15. *Uniri hodiè non possunt parochiales Ecclesiæ alijs beneficiis vel pijs locis. Limitatur tamen ut ibi.*

1 QUatuor modis diminui dicitur beneficium: videlicet per *impositionem oneris*, *divisionem*, *dismembrationem*, & *suppressionem*, quæ omnes diminutiones regulariter ordinario collatori prohibitæ sunt, nisi ex justa aliqua causa, non tam qua collator, sed potiùs qua judex Ecclesiasticus, & Episcopus aliquid hujusmodi facere permittatur.

2 Igitur non potest collator beneficiatum aliquo onere reali vel personali gravare, aut partem redditũum beneficij collati sibi reservare: quia pro collatione beneficiorum exigere munus à manu, linguâ vel obsequio esse Simoniam, inferiùs in lib 6. in Tit. *de Simonia*. latius explicabitur. & in Conc. Trid. *sess*, 24. *de reform. cap*. 14. omnes consuetudines improbantur, ex quibus in quacunque provisione, collatione, vel admissione ad possessionem cujuslibet beneficij deductiones, fructuum solutiones, promissiones, compensationes, quæ in pios usus non convertantur, fiunt. Unde Paul. Laym. *in Theol. mor.*

mor. lib. 4. *tract* 01. *cap. ult.* §. 5. *n.* 46. existimat, exactionem *primorum fructuum*, in quibusdam Diœcesibus usitatam non bene subsistere, nisi, ubi Trid. receptum non est.

Imò nec fructus tempore vacantis beneficij 3 obvenientes suis usibus applicare poterit collator, sed eos futuro successori reservare debebit, nisi ex speciali privilegio vel legitima & rationabili consuetudine aliud introductum sit. *c. cum vos. de officio Ordinarij. c. præsenti. de officio Ordinarij in* 6. *c.* 3. *de excessibus Prælatorum.*

Interim tamen ex justa causa, poterit Episcopus beneficio pensionem imponere, ut superiùs in Tit. *de præbendis* dictum. Excipiuntur tamen in Conc. Trid. *d. sess.* 24. *cap.* 14. parochiales Ecclesiæ, quæ verum annuum valorem 100. ducatorum non excedunt, ut pensionibus vel reservationibus nequeant onerari.

Item poterit Episcopus fructus beneficij vacantis pro utilitate Ecclesiæ expendere, vel pro exsolutione debitorum, nomine Ecclesiæ etiam Cathedralis (non verò nomine proprio nisi pro necessaria sua sustentatione, *ut infra in tit. de solut. ad finem.*) contractorum vel ad aliam piam causam applicare. *Innocentius in c. unico. h. tit. n.* 6. *& Panorm ibidem: n.* 20. *Layman. d.* §. 5. *n.* 46. Sed hæc fructuum reservatio fieri debet ante, vel cum collatione beneficij, post collationem autem semel liberè factam sine consensu beneficiati non rectè fieret, quia in Jure

quæsito alicui præjudicari regulariter non potest. *l. id, quod nostrum. ff. de Reg. Juris. Zoes. h. t. n.* 2. Unde si causa aliqua necessitatis urgeat Episcopum ad conquirendam pecuniam, & nullum beneficium vacet, vel vacantium beneficiorum reditus sufficientes non sint, tum ab omnibus Clericis sibi subditis *charitativum subsidium* exigere poterit, de quo inferiùs in Tit. de Censibus agitur, videri etiam poterit Barb. *de officio Episcopi allegatione* 87.

4 *Divisio beneficiorum* est, quando ex uno beneficio duo constituuntur, & hæc quidem etiam prohibita est, in *c. Maioribus.* 8. *de prœbendis.* ex justa tamen causa conceditur, si nimirùm sufficiant reditus, & amplitudo beneficij, ac expediat ad divinum cultum augendum, vel debitè conservandum, ut unum benficium inter plures dividatur. *c. vacante.* 26. *de prœbendis.* ita poterit Episcopus ex una parochia duas facere, si una ita sit dilatata, ut populus maximè tempore hyemali ad eam convenire commodè non possit. *c.* 3. *& fin. de Ecclesijs ædificandis.* neque hic consensus parochianorum, aut prioris Ecclesiæ Rectoris seu Parochi requiretur, citari tamen debet, & audiri, sicut etiam Patronus, si fortè rationabilem contradicendi causam habeant. *Barb. l. cit. alleg.* 68. *n.* 4. *& in Collectaneis. ad Conc. Trid. sess.* 21. *de reform. cap.* 4.

5 *Dismembratio beneficij* est, quando aliqua bona seu reditus à beneficio separantur, & alteri appli-

applicantur, remanente beneficio penes suum ordinarium Rectorem, & hæc dismembratio etiam interdicta est, *d. c. Maioribus. c. Tua. c. nisi essent. De præbendis.* ex causa tamen permissa, ut *in d. c. 3. de Ecclesijs ædificandis.* ad eam requiruntur solennitates, quæ aliàs ad alienationem rei Ecclesiæ. Item vocatio & consensus beneficiati, de cujus præjudicio agitur, si tamen sine rationabili causa consentire nolit, fiet etiam eo invito. Justa autem causa dismembrandi plerumque censetur abundantia unius beneficij & indigentia alterius. videatur Garcias *de beneficijs. p. 12. cap. 2. & 3.* Barb. *de officio Episcopi allegatione 67. n. 16.*

6 Demùm *suppressio* seu *totalis extinctio* alicujus beneficij, licet etiam sine causà fieri non possit, *c. ex parte. de constitut.* ex causa tamen quoque admittitur. Ita enim statuit Conc. Trid. *sess. 24. de reform. cap. 15.* Ut in Ecclesijs Cathedralibus & Collegiatis insignibus, ubi frequentes & tenues sunt præbendæ simul cum distributionibus quotidianis, ut sustentando decenti Canonicorum numero, & gradui pro loci & personarum qualitate non sufficiant, liceat Episcopis cum consensu Capituli, vel aliquot simplicia beneficia, *non tamen Regularia*, ijs unire, vel si hac ratione provideri non possit, aliquibus ex dictis præbendis suppressis cum patronorum consensu, si de jure patronatus laicorum sunt, quorum fructus & proventus reli-

quis præbendis & distributionibus applicentur, ad pauciorem numerum reducere, ita tamen, ut tot supersint, quæ cultui divino celebrando valeant, respondere &c. quia verò Concilium Episcopo, & quidem sub nomine Episcopi, non sub nomine Ordinarij hanc potestatem supprimendi attribuit, ideò DD. censent, inferioribus Prælatis, Vicario Episcopi, vel Capitulo sede vacante, utcumque isti, quasi Episcopalem Jurisdictionem habeant, non competere. Barb. *ad dictum caput.* 15. *Trid. n.* 5. *Garc. dicta parte* 12. *cap.* 2. *n.* 75. *& seq.*

7 Est autem hîc adverteudum, quòd non debeat extingui beneficium, si respectu redditũũ, habeat nimis magnum onus plures Missas legendi, sed potiùs ipsæ Missæ debeant ad minorem numerum reduci. Et quidem in Concil. Trid. *sess.* 25. *de reform. cap.* 4. habetur, quòd Episcopi in Synodo Diœcesanâ, item Abbates & Generales Ordinum in suis Capitulis generalibus possint pro sua conscientia reductionem facere, ita tamen, ut eorum semper Defunctorum commemoratio fiat, qui pro suarum animarum salute legata cum Missarum onere fecerunt. Et quod cessante commodo reddituum beneficij ex æquitate etiam imminui debeat onus Missarum tenet Riccius *in praxi aur. for. Eccles. p.* 4. *res.* 105.

Verùm affertur aliqua declaratio Cardinalium apud Barb, *in Collectaneis ad dictum caput* 4. *num.*

num. 14. ex qua tantùm illæ Missæ permittuntur ad minorem numerum reduci, quæ ex Anniversarijs, vel Legatis Defunctorum beneficio, & quidem ante Concil. Trid. accesserunt, quæ verò ex ipsa fundatione beneficio injunctæ sunt, vel post Concilium, per testatores ordinatæ, earum reductio ad S. Pontificem pertinere dicitur. sed dubito, an hæc declaratio, ubique in praxi recepta sit; quia plurimùm videtur restringere facultatem comutandi ultimas Defunctorum voluntates ab ipso Concil. Trid. *hic & in sess.* 22. *de reform. cap.* 6. generalius concessam. vid. Lud. Miranda *in Man. Pral. q.* 41. *art.* 24. *ad finem.* Azor. *p.* 2 *lib.* 6. *cap.* 24. *q* 6. Et si erectio beneficij cum suis qualitatibus, imò & suppressio ex justa causa & cæteris requisitis accedentibus Barb. *de offic. Episc. p.* 3. *alleg.* 67. ab Episcopo dependet, cur non etiam ejus immútatio. De his etiam commutationibus ultimarum voluntatum videri poterit Moneta *in speciali tract. quem desuper scripsit, & præsertim in cap.* 5. *ubi n.* 368. docet, decretum Tridentini procedere, *etsi* numerus Missarum sit impositus per donationem, aut actum inter Vivos. Quod intellige, si non fuerit pro singulis Missis competens stipendium assignatum; secus in Missis votivis, quæ pro justis stipendijs singulatim à multis personis petuntur, quarum cumulus, licet fortassis multùm excresceret, ut nonnunquam fieri solet in locis celebrium

peregrinationum, ſine conſenſu tamen petentium non pateretur reductionem. Barb. *in d. cap. 4. num. 9.*

8 Deinde ſi Eccleſiæ aliquæ vetuſtate aut alia de cauſa collapſæ ſint, ut propter inopiam nequeant reparari, non debent beneficia in illis exiſtentia propterea extingui, ſed ad alias Eccleſias arbitrio Epiſcopi transferri, quantùm fieri poteſt, cum omnibus oneribus, & emolumentis, atque in illis Eccleſijs erigi altaria vel Capellæ ſub ijſdem invocationibus, ſub quibus priores erant. *Trid. ſeſſ.* 21. *de reform. c.* 7.

9 *Suppreſſionis* quædam ſpecies eſt *unio beneficiorum*, quando ex duobus beneficijs unum erigitur: nam unio beneficij facta alteri acceſſoriè operatur extinctionem, & ſuppreſſionem nominis & tituli beneficij uniti, ita, ut ampliùs beneficium dici non poſſit, ſed judicetur, ut prædium ejus, cui fit unio, & ſi alias qualitates requirebat beneficium unitum, puta, quia fuit Eccleſia parochialis, & alias beneficium principale, v. g. dignitas aut Canonicatus, cui parochialis unita eſt, non attendentur ampliùs in Rectore principalis beneficij illæ qualitates unitæ Eccleſiæ, ut nim: debeat habere ætatem 25. annorum ad beneficia curata requiſitam, ſi principale beneficium ex ſe curatum non ſit, accepiſſe Eccleſiam unitam per concurſum, intra annum fuiſſe promotus ad Sacerdotium &c. In ſumma beneficium unitum aſſumit naturam ejus,

ejus, cui unitum est, juxta vulgatam Juris regulam, quod accessorium sequatur principale. *Gonzalez ad Regulam 8. Cancellariæ. Gloss. 5. §. 7. n. 2. & seqq. Barb. dicta parte. 3. allegatione 66. n. 34. Garc. de beneficijs. p. 11. cap. 2. n. 12.* Et hoc, si unio beneficij fuerit facta *accessoriè*, & *perpetuò*, si verò *æque principaliter*, aut *ad tempus vel vitam* beneficiati, tunc hæc unio id solùm operatur, ut Rector unius, sit etiam Rector alterius beneficij, & utrumque beneficium maneat in suo pristino statu, *Garc. d. cap. 2. n. 37. & seq.*

10 Porrò unire beneficia, & Ecclesias suarum Diœcesium possunt Episcopi; *c. sicut unire. de excessibus Prælatorum. c. pastoralis de donationibus. Clement. 2. de rebus Ecclesiæ non alienandis.* Idem DD. extendunt ad alios Prælatos, qui Jurisdictionem Episcopalem exercent, velut Legatus *de latere* in Provincia suæ legationis, *Abbas in d. c. sicut unire. n. 5.* Capitulum *Sede vacante*, dummodò per talem unionem Jurisdictioni Episcopi nihil detrahatur. *Quaranta in summa Bullarij. Verb. Capitulum sede vacante. q. 5. Vers. 6. limita.* Abbates item & alij Prælati Episcopo inferiores, qui in Ecclesijs sibi pleno Jure subjectis Jurisdictionem *quasi Episcopalem* exercent, præsertim si consuetudo vel præscriptio accesserit, prout cum pluribus citatis tradit Barb. *d. l. n. 14.* quamvis Glossa *in dicta Clement. 1. §. adhæc. verbo, Ordinarijs. de statu Monachorum*, quam pro

ſe allegat, parum ſit favorabilis, ſed potiùs annotatio marginalis ad iſtam Gloſſam, & melius argumentum ex Gloſſa *in Clem. 1. v. proprij. De reb. Eccleſ. non alien.*

11 Ad unionem autem rectè faciendam duo requiruntur, cauſa & ſolennitas, *cauſa* quidem neceſſitatis vel utilitatis Eccleſiæ, ut quia una Eccleſia propter defectum redituum aut Populi non poteſt commodè alere proprium Rectorem. *c. expoſuiſti. de prabendis.* aut alterum beneficium, cui ſit unio, neceſſario indiget adjumento. *Solennitas* verò conſiſtit in eo, ut Epiſcopus unionem faciat, cum conſenſu Capituli ſui, ſaltem ex poſtfacto accedente. *Dicta Clement. 2. de rebus Eccleſiæ non alienandis.* non deſunt tamen, qui conſuetudinem non requirendi conſenſum Capituli admittant. *Fuſcus de viſitationibus, lib. 2. cap. 26. n. 5. Garc. dict. cap. 2. n. 152.* In utilitatem verò ſuam, aut Capituli ſui Epiſcopus etiam cum conſenſu Capituli unionem facere non poteſt, nec author eſſe ad proprium commodum, ſed id ad S. Pontificem pertinebit. *dicta Clement. 2. in fine.*

Præterea citari debent omnes, quorum intereſt, veluti patroni & inferiores Prælati, ad quos Eccleſiæ uniendæ aliquo modo ſpectant, eorumque conſenſus requirendus. *capit. ſuggeſtum. de Jure patronatus. d. Clement. 1. §. ad hac. de ſtatu Monachorum.* Conſenſus autem Rectoris, ſeu Poſſeſſoris beneficij uniendi non requiri-

quiritur. *Dicta Clement.* 2. sed cùm beneficiatus canonicè institutus Jus quæsitum habeat, quod ipsi auferri non debet, videtur ea interpretatio adhibenda, ut sine ipsius consensu ante mortem suam unio effectum habere non possit. ita satis clarè probat textus in *c. consultationibus.* 4. *de donationibus.* & in Concil. Trid. *sess.* 21. *de reform. c.* 5. ibi: *sine præiudicio tamen obtinentium.*

Cæterùm circa uniones quædam ab eodem 12
Concil. Trid. constituta sunt. Ut *in sess.* 7. *de reform. c.* 6. ubi Episcopus, tanquam sedis Apostolicæ delegatus cognoscere potest, vocatis ijs, quorum interest, an uniones etiam à S. Pontifice impetratæ habeant legitimas & veras caussas, vel potiùs sint subreptitiæ & cum detrimento Ecclesiarum. Et hæc circa uniones recenter impetratas. Circa præteritas verò, sicut tempore Conc. Trid. non fuit amplior potestas data Episcopo, quam ut illas posset revidere, quæ intra 40. annos factæ sunt, ita etiamnum hodiè idem dicendum erit, ut unio ante 40. annos facta revisioni Episcopali non subjaceat. tum quod tanti temporis lapsus Jure præscriptionis regulariter suppleat defectus, si qui fuissent, & faciat præsumi, omnia legitimè acta fuisse, tum ne in rebus Ecclesiasticis confusio suscitetur, quando post longissimum tempus probationes de solennitate, & justâ causâ unionis non semper superstites sunt, ac proinde multæ

multæ uniones cum gravi aliorum præjudicio forsan subverterentur.

13 *In sess.* 14. *de reform. cap.* 9. prohibetur ne beneficia diversarum Diœcesium sive curata sive simplicia quâcunque de causa etiam ad cultum divinum augendum perpetuò uniantur, ne per talem unionem limites Diœcesium confundantur. Undè quidquid olim tradiderint, nonnulli DD. de Jure antiquo licuisse Episcopo, unire beneficium suæ Diœcesis cum altero alienæ Diœcesis, accedente consensu illius Episcopi, id tamen hodiè per Concil. Trid. sublatum est, & penes solùm S. Pontificem hæc potestas uniendi diversarum Diœcesium beneficia remansit, utpotè ad quem solum pertinet disponere supra Canones & Consilium ac designare Diœcesium limites.

14 *In sess.* 21. *de reform. cap.* 5. permittitur Episcopis etiam, tanquam Sedis Apostolicæ delegatis, ut ex justa possint facere uniones, quorumcunque beneficiorum suæ Diœcesis, licet illa forent generaliter vel specialiter reservata, aut qualitercunque affecta, videatur Garc. *de benef. p.* 12. *cap.* 2. §. 1. *à. n.* 92. ubi *n.* 102. adfert declarationem Card. quod in beneficijs reservatis debeat fieri unio ante illorum vacationem. nam postquam vacare cœperunt, pro ea vice plenè ad dispositionem S. Pontificis devoluta censentur.

15 *In sess.* 24. *de reform. cap.* 13. prohibetur, ne *paro-*

parochiales Ecclesiæ imposterùm uniantur monasterijs, quibuscunque, aut Abbatijs seu dignitatibus, sive præbendis Ecclesiæ Cathedralis, vel Collegiatæ, sive alijs beneficijs simplicibus Hospitalibus aut Militijs.

Salvari tamen & excipi uniones, quæ fiunt pro fundatione, dotatione, augmento vel conservatione Collegiorum, & aliorum piorum locorum ad fidei Catholicæ defensionem, & propagationem, bonarumque artium cultum, refert Gonzalez *ad Regulam* 8. *Cancellariæ. Gloss.* 5. §. 7. *n.* 47. Notanter autem dicitur de Ecclesijs *parochialibus*, in quibus scilicet actu cura exercetur, quæ verò habitualiter tantùm sine actuali curæ exercitio tales sunt, Item & alia beneficia etiam sæcularia non prohiberi per hoc decretum uniri Religioni etiam ad effectum ut per ipsos Religiosos administrentur, ex Sanchecio *in præcepta Decalogi tom.* 2. *lib.* 2. *cap.* 29. *n.* 187. *& sequenti* : tradit Barb. *de offic. Episcopi, alleg.* 66. *sub n.* 31.

Titulus XX.

Est XXXIX. in Lib. III. Decretal.

De Censibus, Exactionibus & Procurationibus.

Summaria.

1. *Episcopi potestas dividitur in legem Jurisdictionis, & legem Diœcesanam.* 2. *Censûs*

IN *cap. dilectus.* 18 *de offic. ordin.* potestas Episcopi dividitur in *legem Jurisdictionis*, & *legem Diœcesanam*, atque ut Gloss. ibid. interpretatur *lex Jurisdictionis* illa dicitur, quæ consistit *in dando*, ut in datione ordinum beneficiorum, dispensationum, sententiarum judicalium & similium, lex verò *Diœcesana* est, quæ consistit *in recipiendo*, & versatur circa illas exactiones, quas Episcopus à suis Diœcesanis petere, recipereque potest. 1

Porrò de ijs, quæ ad *L. Jurisdictionis* pertinent frequenter hactenùs in diversis titulis diximus, hic autem principaliter de *L. Diœcesana*, sive exactionibus Episcopalibus, quæ beneficijs Ecclesiasticis (de quibus hactenùs egimus, & priori Tit. *sine diminutione* aut oneris additione conferenda diximus) imponuntur, tractatur. Habent istæ exactiones sua specialia nomina, in Jure alia enim exactio dicitur *Census*, alia *Cathedraticum*, alia *Charitativum subsidium*, & alia denique *portio canonica*.

De Censibus.

VAria censuum acceptio traditur à Covar. *l.* 3. *Var. Res. c.* 7. *n.* 1. magis propria est illa, quòd census accipiatur pro æstimatione bonorum in ordine ad tributa solvenda juxta *L.* 4. *ff. de censibus*, vel etiam pro ipso tributo annuo proportionaliter secundùm cujusque faculta- 2

ſcopus Eccleſiam aliquam à ſua Jurisdictione eximat (quod ex juſta cauſa & cum conſenſu ſui Capituli facere poteſt, tradit Barb. *de offic. Epiſc. p. 3. alleg.* 89. *n.* 5. in recognitionem beneficij cenſum & penſionem aliquam ſibi poterit reſervare, prout id ipſum facit Pontifex quando Eccleſiam à Jurisdictione Epiſcopi eximit, vel in ſuam protectionem ſpecialiter recipit. *cap. cum venerabilis.* 21. *hoc tit.* non tamen poteſt Epiſcopus imponere cenſum Eccleſiæ, quam de manibus Laicorum eripuit. *c. Eccleſijs.* 9. *h. t.* 2. dicta prohibitio Lateran. ex communi Doctorum ſententia tantùm intelligitur de cenſibus perpetuis, quibus ipſum beneficium perpetuò gravatur, non verò de cenſibus temporalibus, qui ad certos annos, vel etiam ad vitam beneficiati imponuntur, dummodò juſta cauſa interveniat. Cauſas autem juſtas conſtituendi novum cenſum, vel penſionem recenſet Barb. *d. p. 3. alleg.* 85. videlicet ſi ex duobus litigantibus de beneficio unus cedere velit reſervatâ ſibi aliqua penſione beneficij *c. de cætero.* 5. *de tranſact. cap. niſi eſſent. de præbendis.* ſi beneficiatus decrepitus aut ægrotus renunciet beneficio penſione tamen alimentorum loco ſibi data. Item pro ſuſtentatione pauperum ſcholarium, vel aliorum indigentium, aut pro neceſſitate Eccleſiæ Cathedralis ad ejus reparationem, aut ad ſolvenda debita pro Epiſcopatu contracta: illud addendum, quòd impo-

sitio pensionis debeat fieri beneficio vacante, nam eo impleto sine consensu beneficiati fieri non posset, utpotè cui per collationem jus ad omnes reditus beneficij quæsitum est. requirit etiam Barbosa *d. all.* 85. ad impositionem pensionis consensum Capituli & alias solennitates ad alienationem rerum Ecclesiasticarum requisitas, sed collato *num.* 2. 5 & 6. intelligendus videtur de censu seu pensione perpetua.

4 3. In Conc. Trid. *sess.* 2. *de reform. c.* 18. statutum est, ut in qualibet Ecclesia Cathedrali Seminarium aliquod erigatur, in quo juvenes & adolescentes educentur, ac in disciplina Ecclesiastica instruantur, ad quod Seminarium conservandum, & sustentandum poterit Episcopus omnibus quibuscunque beneficijs suæ Diœcesis certam pensionem perpetuò imponere, ut *in eodem. c.* 18. latiùs habetur.

De Cathedratico.

5 CAthedraticum sunt de Jure *duo solidi*, qui de redditibus Ecclesiarum Episcopo annuatim persolvendi sunt in recognitionem & honorem Cathedræ Episcopalis. *c. conquerente.* 16. & *ibi Glossa. de officio Ordinarij.* Quia verò inter DD. non satis convenit, quantæ æstimationis fuerit olim *solidus*, quem alij pro aureo, alij pro minori valore accipiunt, ut videre est apud Covar. *de veter. collat. numism. cap.* 3. *in princ. n.* 3. & §. 2.

& §. 2. n. 5. & var. Resol. lib. 1. cap. 11. n. 3. ideò hâc in re ad consuetudinem locorum attendendum erit, de qua alicubi major, alicubi minor pecunia solvitur. *Glossa. in d. c. conquerente. V. duos solidos.* Alio nomine hæc exactio etiam *Synodaticum* appellatur, eò quòd in Synodo Episcopali, quæ singulis annis ex præscripto juris celebrari deberet ab omnibus Parochis, & beneficiatis ad Synodum vocatis danda sit, hodiè verò in multis locis usu receptum est, ut in Synodo Decanali sive Conventibus & Capitulis ab Archipresbyteris & Decanis ruralibus celebratis ipsis Decanis loco Episcopi cathedraticum persolvatur ad Episcopum deferendum.

Hanc exactionem duorum solidorum Episcopus ab omnibus Ecclesijs& beneficiatis suæ Diœcesis exigere potest, exceptis Monasterijs, quæ regulariter sunt *à lege Diœcesana* exempta, nisi specialiter in uno vel altero casu expressè in jure inclusa reperiantur. *cap. inter cætera.* 10. *q.* 1. *cap. cum pro utilitate.* 16. *q.* 1. *Barb. de offic. Episc. alleg.* 86. *in fin. & alleg.* 87. *n.* 45. 6

Utrum autē præscriptione aut consuetudine Cathedraticum abrogari possit dubitatur? non pauci sentiunt præscribi contra Cathedraticum haud posse nisi præscriptione immemorialis temporis, quæ juxta *c. super quibusdam. de V. S.* vim privilegij obtinet. *citati apud Barb. d. alleg.* 86. *n.* 44. Ratio eorum, quantùm conijcio, est, quòd cùm Cathedraticum debeatur in signum 7

obedientiæ & reverentiæ Epiſcopo, ſicut contra hæc præſcribi non poteſt, ita nec contra Cathedraticum, ſicut nec contra Procurationem debitam ex viſitatione. *c. cùm non liceat.* 12. *&* *c. cum ex offic.* 16. *X. de præſcript.* ſed quia de præſcriptione Cathedratici non habetur textus expreſſus, aliunde autem conſtat, contra jura Epiſcopalia, imò contra ſubjectionem dari præſcriptionem, *c. de quarta. c. auditis. de præſcript. c. cum Perſonæ. Eod. in 6. Barb. de offic. Epiſc. p. 3. alleg.* 128. *n.* 3. *&* 8. ideò vix erraret, qui contrarium teneret. poteſtque dari differentia inter Procurationem & Cathedraticum, quod illa, ſtante jure viſitandi, veniat ex naturali conſequentia, ne Epiſcopus abſterreatur à viſitatione, ſi debeat eam ſuis ſumptibus peragere, cùm dignus ſit operarius alimentis &c. Obedientia autē & reverentia poſſit exhiberi etiam præter ſolutionem Cathedratici, ſicut in Monaſterijs ad Cathedraticum non obligatis exemplum eſt, imò etiam contra procurationem conſuetudinem admittit Concil. Trid. *ſeſſ.* 24 *de ref. cap.* 3.

De Charitativo ſubſidio.

8 CHaritativum ſubſidium eſt quædam exactio extraordinaria propter manifeſtam & rationabilem cauſam cum charitate à ſubditis poſtulata. *cap. cum Apoſtolus.* 6. *hoc tit.* ubi *prohibemus,*

mus, inquit Concilium Lateranense, *ne Episcopi subditos suos exactionibus gravare præsumant, sustinemus autem pro multis necessitatibus, quæ aliquoties superveniunt, ut, si manifesta & rationabilis causa extiterit, cum charitate moderatum ab eis valeant auxilium postulare.* Verùm hæc non ita accipienda sunt, quasi subditi pro suo arbitrio dare vel denegare possint charitativum subsidium, sed licet ab initio cum charitate, & demonstrata necessitate peti debeat, ex post facto tamen propter eandem necessitatem ex naturali æquitate & lege charitatis subditi omninò ad præstandum auxilium obligantur, & compelli possent. *Innocentius & Panormit. in dicto cap. 6. hoc tit.*

Porrò justæ causæ petendi charitativum subsidium, quamvis omnes & singulæ in specie exprimi facilè non possint, & Textus tantùm in genere manifestæ & rationabilis causæ mentionem faciat, ideò potissimùm in judicio & conscientia superioris positum sit, quænam talis rationabilis causa censeri debeat teste Panormit. *in eodem cap. 6. num. 4.* Interim tamen unam vel alteram causam præ cæteris rationabilem referunt DD. ita in primis à sacrà Congregatione declaratum ajunt, novum Episcopum posse propter expensas in sui electione confirmatione & consecratione factas charitativum subsidium exigere. Præterea etiam sufficiens causa petendi subsidium communiter 9

reputatur, si Episcopus magnas fecit expensas pro causis & negotijs totius Diœcesis. Item si debita pro bono communi Ecclesiæ vel totius Episcopatus contracta dissolvere velit, si ex causa publica & necessaria ad Papam vel Imperatorem aut Concilium generale vel provinciale venire debeat. *Barb. de offic. Episcopi alleg. 87. n. 26. & sequent. Tambur. de Jure Abb. tom. 3. disp. 10.*

10 Exigitur autem charitativum subsidium tantùm à personis Ecclesiasticis ratione suorum beneficiorum, non verò à Laicis, ut ex *d. cap. conquerente. de offic. Ordinarij. & cap. 6. & 7. causa 10. q. 3.* satis colligitur. licet enim *in dicto cap. cum Apostolus. hoc tit.* generaliter dicatur charitativum subsidium à subditis exigi posse, tamen in propria significatione Diœcesani Laici non dicuntur subditi Episcopi, quamvis quo ad aliqua spiritualia forum Ecclesiasticum recognoscere debeant, ut rectè notat Glossa *in element 1. V. subditos. de foro competenti.* Quòd si Episcopus non tantùm sit Episcopus, sed etiam Princeps & Dominus territorij, tunc qualiter ab illis, utpote veris suis subditis, steuras & collectas exigere valeat, nostri fori non est, hic & nunc examinare, sed ex generalibus Imperij legibus & usibus petendum. Notanter dixi, à personis Ecclesiasticis ratione beneficiorum postulari charitativum subsidium; Unde Clerici, qui beneficium non habent, licet habeant

ampla

ampla bona patrimonialia vel qui beneficium quidem habent, sed ita tenue, ut præter congruam sustentationem nihil ipsis de fructibus supersit, ad charitativum subsidium non obligantur, ut Navar. resolvit de censibus, consilio 5. & Barbosa *dicto loco num.* 48. *& sequentibus.* Ubi etiam istud notabile ponit, quòd charitativum subsidium ab Antecessore in beneficio petitum & non solutum, possit à successore tanquam onus reale, & tributum beneficio impositũ exigi. *arg l. Imperatores.* 7. *ff. de publ. & vectig.* 11

De Monasterijs dubitatur, utrùm ad charitativum subsidium Episcopo teneantur? Pro affirmativa facit Tex. *in clement.* 1. *de excessibus Prælat.* ubi dicitur, quòd Episcopi in exigendo charitatis subsidio ab exemptis eorumq; subditis excedunt nimiùm contra eos. Unde à contrario videtur inferri posse, quòd moderatum subsidium à Monasterijs & quibuscunque exemptis peti valeat. Nihilominùs sententia negativa communiter recepta est, quia charitativum subsidium est de lege Diœcesana, à qua omnia Monasteria sunt exempta, nisi quatenus expressè reperiuntur comprehensa. *c. ne pro cujuslibet.* 16. *q.* 1. Non obstat textus *d. clement.* 1. quia intelligitur de exemptis & Monasterijs habentibus parochias, vel Ecclesias sæculares, quæ exemptæ non sunt, ex quibus antequam ad Monasteria pervenerunt jura Episcopalia persolvi consueverunt, ita ut de illis etiam im- 12

posterum persolvi debeant. *clement.* 1. *de censibus*, nam res transit cum suo onere & Monasterio exempto non hoc ipso omnes ejus parochiæ exemptæ sunt. *cap. ex ore.* 17. *de privilegijs. Barbos. dicto loco. n.* 45. *Tambur. de Jure Abbatum tom.* 3. *disp.* 10. *q.* 4. *n.* 3.

De Abbatibus & alijs Prælatis Episcopo inferioribus docet idem Tambur. *d. l. q.* 2. *&* 3. quod saltem ex consuetudine & privilegio possint à Monasterijs & Ecclesijs sibi subjectis justis de causis (quas *d. q.* 3. enumerat) charitativum subsidium exigere.

De Procurationibus.

13 PRocuratio non est aliud, quàm victus & sustentatio debita Episcopo pro eo tempore quo Ecclesias suæ Diœcesis visitat danda ex reditibus Ecclesiarum visitatarum. Licet enim Episcopi aliàs largos reditus habeant, ut tamen eò faciliùs permoveantur ad visitationem Ecclesiarum, jure constitutum est, ut tempore visitationis suis sumptibus parcere, & procurationes ab ipsis Ecclesijs exigere possint, cum suis stipendijs nemo facilè militare soleat. Cir-
14 ca istas procurationes primitus quidem constitutum fuit ab Innoc. IV. & Greg. X. *in c.* 1. *&* 2. *de censibus. in* 6. ne eorum nomine pecunia Visitatori daretur, sed victualia ipsa in natura subministrarentur, id tamen posteà Bonif. VIII.

in cap.

in cap. 3. eodem tit. correxit & liberum reliquit visitatis, utrùm pecuniam, vel victualia dare velint. quod ipsum dein Conc. Trid. *sess.* 24. *de reform. c.* 3. confirmavit, adijciens, ut in ijs lo- 15
cis, in quibus consuetudo est, ut nec victualia nec pecunia, nec quidquam aliud à Visitatoribus accipiatur, sed omnia gratis fiant, id omninò observetur. Illud quoque, quod jam priùs in dicto *cap.* 1. & 2. *hoc tit. in 6.* prohibitum erat, repetijt Concil. Trid. ne videlicet extra 16
procurationem pecunia, aut munus quodcunque qualitercunque etiam oblatum à Visitatoribus, vel ijs, quos secum habent, accipiatur, consuetudine quacunque etiam immemoriali non obstante, adeò ut præter dupli restitutionem intra mensem faciendam, alijs insuper pœnis à Synodo Provinciali determinandis accipiens puniri debeat.

Prætereà advertit Panormit. *in c procurationes* 23. *hoc tit. n.* 4. quòd Episcopus sive Visitator non possit computare expensas, quas fecit in emendis aut conducendis equis, minùs æstimare equos mortuos, vestes detritas &c. cùm tantùm victualia, aut eorum æstimationem, accipere de jure permittatur, exceptionem aliqui ponunt apud Barb. *in Collect. ad d. c.* 3. *Trid. n.* 30. de Prælato à S. Pontifice delegato, cui ajunt, deberi mercedes equorum, & viaticum, ut possit de loco ad locum commodè transire.

17 Cæterùm omnes quidem Ecclesiæ visitatæ (exceptis Oratorijs privatis *cap. fin. hoc tit.* & ex quorundam sententia Hospitalibus & similibus pijs locis *Zerola in praxi Episcoporum p. 2. V. Visitatio.* §. *6. dub.* 7) Procurationem visitanti præstare debent, ita ut nec Monasteria ab ea exempta sint, juxta Trid. *d. c.* 3. *& cap. supra* 14. *hoc tit.* Si tamen Episcopus una die plures Ecclesias visitaverit, non à singulis singulas procurationes exigere, sed una tantùm procuratione pro illa die sufficiente contentus esse debet, atque ad eam præstandam non una sola Ecclesia gravari, sed etiam reliquæ illa die visitatæ juxta proportionem suorum redituum concurrere debent per *tex. & DD. in cap. cum instantia* 17. § *sanè. & cap procurationes.* 23. *X. h. t. cap.* 3. *eodem Titulo. in* 6.

De Portione Canonica.

18 CAnonica *Portio* est pars aliqua, quæ ex institutione Canonum de ijs, quæ in testamento relinquuntur Ecclesijs, item de decimis ad Ecclesias parochiales spectantibus Episcopo debetur: introducta est ista portio ex similitudine legitimæ patri vel patrono debitæ in bonis filij vel liberti adinstar cujus visum fuit in bonis Ecclesiarum certam portionem Episcopo adscribere, qui quasi pater & patronus spiritualis earum habetur & nomine Episcopi hoc

loco

loco intelligit Barbosa. *De offic. Episc. p. 3. alleg. 68. n. 8.* etiam inferiores Prælatos respectu Ecclesiarum sibi subjectarum, in quibus habent quasi Episcopalem jurisdictionem.

Est autem hæc portio canonica duplex, ut jam insinuatum, una quæ debetur ex relictis Ecclesiæ, altera quæ debetur ex decimationibus. & cum regulariter de jure *quarta pars* relictorum vel decimarum assignata sit Episcopo (*nisi* consuetudo tertiam partem introduxerit) ideò alijs nominibus hæc portio canonica dividitur in *quartam relictorum ad pias causas*, & quartam *decimarum*. Quod atinet ad *quartam relictorum ad pias causas* sciendum est, quòd de jure ex omnibus illis, quæ testator indeterminatè, sive Ecclesiæ Cathedrali sive inferioribus, quibuscunque Ecclesijs aut Monasterijs legavit, Episcopus quartam vel tertiam partem juxta locorum consuetudinem exigere possit *cap. requisivisti. 15. de testam.* Notanter autem dixi quæ testator *indeterminatè* Ecclesijs reliquit; nam si expresse & in specie pro fabrica Ecclesiæ, pro ornamentis, luminaribus, pro Anniversario, septimo, vigesimo die ac trigesimo die, sive alias ad perpetuum cultum divinum testator legâsset, ex talibus relictis portio canonica non deberetur. *cap. fin. de testamentis.* Prætereà ex textibus citatis communiter notant DD. quòd portio canonica tantum exigatur ab Ecclesijs & locis pijs, non autem ex ijs, quæ personis 19

ſonis relinquuntur, ut ideò non debeatur portio canonica Epiſcopalis, ſi teſtator aliquid reliquerit pauperibus in genere vel in ſpecie.

De quarta decimationum ſimiliter ſciendum eſt, quòd tempore primitivæ Eccleſiæ, quando Epiſcopi erant pauperes, ſtatutum fuerit, ut de oblationibus Eccleſijs factis ſumerent medietatem. *cap. antiquis.* 10. *q.* 1. & procedente tempore tertiam partem ex fructibus parochialium Eccleſiarum cum onere tamen fabricæ, id eſt, ut illas Eccleſias ruinoſas reficere tenerentur. *cap. un.* 10. *q.* 3. de jure recentiori tantùm Epiſcopis conceſſum eſt, ut de decimis ad Eccleſias parochiales pertinentibus, & non de alijs reditibus quartam partem ſine onere tamen fabricæ accipere poſſint. *c. conquerente. de officio Ordinarij. c. de quarta. de præſcript.* plura de iſtis quartis tractare prætermittimus, quia jam paſſim in deſuetudinem abièrunt, & quadraginta annorum ſpatio poſſe contra portionem præſcribi, tex. eſt *in c. de quarta. X. de præſcript.* & plura videri poterunt apud Barboſam *de offic. Epiſc. p.* 3. *alleg.* 86.

De portione canonica debita Parocho, quando quis extra Eccleſiam parochialem eligit ſepulturam dictum in Man. paroch. p. IV. cap. 3. n. 13. & textus ſunt *in cap.* 4. *c. cum ſuper. c. certificari. c. in noſtra. De ſepult. clem. dudum. eod. tit.*

TITULUS

TITULUS XXI.

Est IV. in Lib. III. Decretalium.

De Clericis non Residentibus in Ecclesia vel Præbenda.

§. I.

De Residentia Prælatorum, & aliorum curam animarum habentium.

SUMMARIA.

1. *De Residentia Prælatorum monitum Concilii Tridentini.*
2. *Episcopi cum qua licentia abesse possint.*
3. *Episcopus quamdiu possit abesse sine licentia.*
4. *Episcoporum illicitè absentium pœna, an debeantur in conscientia ante sententiam Judicis.*
5. *Residere tenentur etiam Prælati Episcopis inferiores.*
6. *An possint abesse per 2. vel 3. Menses sicut Episcopi.*
7. *De Residentia Parochorum.*

Alia Summaria post §. 2.

Præcognita beneficiorum collatione, nunc ad ipsorum beneficiatorum obligationem & Jura, in hoc & sequentibus Titulis descendimus.

Omnes

1 OMnes itaque Prælatos Ecclesiasticos præsertim Episcopos, eorumque Superiores ad residendum in loco suæ Prælaturæ monet Concilium Trid. *sess. 6. de ref. c. 1.* his Apostolicis verbis: *ut attendentes sibi & universo gregi, in quo Spiritus S. posuit eos regere Ecclesiam Dei, quam acquisivit sanguine suo vigilent, in omnibus laborent, & ministerium suum impleant, implere autem illud se nequaquam posse sciant, si greges sibi commissas mercenariorum more deserant, atque animarum suarum, quarum sanguis de eorum est manibus à supremo Judice requirendus custodiæ minimè incumbant, cùm certissimum sit, non admitti pastoris excusationem, si lupus oves devoravit, & pastor nescit.* hæc Trid. Quapropter ex eod. Concilio *d. sess. 6. c. 1. & sess. 23. de ref. c. 1.*

Not: est I. Quòd Episcopus, qui ex causa magnæ necessitatis aut utilitatis longiori tempore abesse cupit, debeat causam absentiæ S. Pontifici, vel Archi-Episcopo, aut Archi-Episcopo absente seniori Suffraganeo (qui idem Metropolitani absentiam probare debebit) significare, & approbationem in scriptis obtinere,
2 nisi tamen periculum in mora fuerit, vel absentia inciderit propter aliquot munus & Reipublicæ officium Episcopatibus adjunctum, cujus causæ sint notoriæ. Ex quibus verbis Trident. videtur, quòd Episcopus, qui simul est Princeps Imperij, si ad Comitia vocatus compareat, non teneatur licentiam impetrare, si causa notoria

toria subsit, vel aliàs semper solitus sit personaliter comparere, sicut Archi-Episcopi, Electores Romani Imperij, & similes, saltem si absentia non fuerit plus æquo diuturna, & Ecclesiæ periculosa. Qua tamen in re ad usum hactenùs practicatum in similibus Episcopatibus præcipuè attendendum.

Notand. est II. Quòd Episcopus possit sine gravíori causa *ex æqua tamen & sine detrimento* 3
sui gregis, quod ejus conscientiæ relinquitur, toto anno per duos vel ad summum tres Menses nullâ petitâ licentiâ à sua Diœcesi abesse, quia qui aliquantisper tantùm abest, juris interpretatione non videtur abesse; dummodò in Festis solemnioribus Nativitatis scilicet, Quadragesimæ, Paschatis, Pentecostes, & Corporis Christi, quibus refici maximè & in Domino gaudere Pastoris præsentiâ oves debeant, illam absentiam non instituat. *Trid. d. s. 23. c. 1. vers. quoniam autem.*

Notand. III. Si Episcopus ultra tres Menses 4
sine petita licentia, & rationabili causa abfuerit, eum præter reatum peccati mortalis fructus sui Episcopatus pro rata temporis absentiæ suos non facere, sed in conscientia ad fabricam Ecclesiæ, vel pauperibus erogare debere, quamvis alia sententia declaratoria non sequatur. *d. sess. 23. cap. 1. vers. si quis autem.*

Notand. IV. Quòd si absentia Episcopi vel Archi-Episcopi sine licentia extensa fuerit ultra sex

ſex Menſes, tunc quartam partem redituum unius anni eo ipſo amittat, qui ad fabricam Eccleſiæ vel pauperibus illius loci per ſuperiorem Eccleſiaſticum applicabuntur. Si per alios ſex Menſes in tali abſentia perſeveraverit, rurſus alteram quartam ipſo jure amittet, creſcente verò contumacia, ſummus Pontifex hac de re intra tres Menſes per Archi-Epiſcopum, vel ſi ipſe Archi-Epiſcopus abfuerit, per ſeniorem Suffraganeum certiorari debebit, ſub pæna interdicti ingreſſus in Eccleſiam eo ipſo incurrenda. *Trid. d. ſeſſ. 6. cap.* 1. pænas hujus *c.* 1. quia idem Concil. *d. ſeſſ.* 23. *c.* 1. *verſ. ſi quis autem.* confirmat, & inſuper addit, ut abſens pro rata temporis abſentiæ fructus ſuos non faciat, videntur ad concordiam illæ quartæ, de fructibus jam perceptis intelligendæ. qui ſenſus, ſi ſit verus, putarem illam ſaltem moderationem adhibendam, ut iſtæ quartæ in conſcientia ante ſententiam Judicis declaratoriam non debeantur, quia in hoc loco iſta ſententia non excluditur, & quoad fructus jam perceptos Conſtitutio eſt verè pænalis, ſecus quoad illos, qui cedunt tempore abſentiæ, hi enim potiùs causâ deficiente non acquiruntur, quam omnimodè ex pæna amittuntur.

5 Notand. V. Quòd etiam Abbates, aliíque Prælati Epiſcopo inferiores ad Reſidentiam in ſuis Eccleſijs teneantur, ita ut ſine licentia ab Epiſcopo, vel ſuperiore, cui immediatè ſubſunt,

ſunt, obtenta ad longius tempus diſcedere non poſſint. Quamvis enim Concilium de illis ſpecialem mentionem non faciat, non tamen eſt dubitandum, quin & ipſi nomine Paſtorum Eccleſiaſticorum, & Curatorum Epiſcopis inferiorum (de quibus Conc. Trid. *d. ſeſſ.* 23. *c.* 1. *verſic. eadem omninò.* loquitur) comprehendantur. teſte Tambur. *de jure Abbatum. tom* 1. *diſp.* 14. *q.* 1. *n.* 4. & *q.* 2. *n.* 2. At verò pænæ illæ circa amiſſionem fructuum in Abbatibus non reſidentibus, propterea locum habere non poſſunt, quia illi propter votum Religioſæ paupertatis proprios reditus non habent, ſed omnia Monaſterio acquirunt, quòd ex Abbatis culpa damnificari non debet. *c. delictum.* 76. *de R. I. in* 6. *c. ſi Epiſcopum.* 16. *q.* 6. undè per alia media Eccleſiaſtica contra contumaces procedi poſſet.

Utrùm autem tales inferiores Prælati ſaltem per tres Menſes ſine licentia ſui Superioris ex rationabili cauſa abeſſe poſſint, ſicut Epiſcopi? vid. Tambur. *d. diſput.* 14. *q.* 5. ubi inprimis de Abbatibus & Prælatis exemptis Epiſcopali Juriſdictione utentibus, affirmativè concludit, de alijs verò Epiſcopo ſubditis negativè propter textum Concilij *d. ſeſſ.* 23. *c.* 1. *verſ. eadem omninò.* ubi generaliter *ſtatuitur de curatis Epiſcopo inferioribus, & alijs quibuscunque, qui beneficiũ aliquod Eccleſiaſticum curam animarum habens obtinent, ut quandocũnque eos cauſa prius per Epiſcopum cognitâ* 6

& probatâ abesse contigerit, discedendi licentiam in scriptis, gratisque concedendam ultra bimestre tempus nisi ex gravi causa non obtineant. Interim non paucos DD. refert Barb. *in Collect. Concil. ibidem. n.* 67. qui contra alios docent, per hæc verba Trid. etiam in Parochis non excludi primum bimestre, quo possint ex justa causa sine licentia abesse (qua de re alibi) id utique multò magis dicturi de Prælatis, quorum dignitas major, & absentia non tam periculosa, sicut Parochorum, quibus quotidiè incumbit obligatio, Sacramenta petentibus & indigentibus administrandi.

Alij licet curatis inferioribus non concedant bimestre sine licentia, propter allegatum Concilij textum, præsertim ibi: *quandocunque eos abesse contigerit &c.* ajunt tamen, textum non esse ita amarè accipiendum, quasi curatus semper debeat esse in compedibus, quin ei concedatur ad aliquot dies, imo ad unam alterámve hebdomadam ex rationabili causa sine alia licentia discedere, dummodò in absentia domesticis negotijs benè provideatur. *Barb. de offic. Episc. p. 3. alleg. 53. n. 92. cum citatis. ibidem.*

Existimo hac in re utpote dubia consuetudini locorum aliquid tribuendum *juxta vulg. L. si de interpretatione. ff. de LL.* quamvis enim residentia omnium curatorum sit juris divini, ut satis insinuatur *in sæpè d. c. 1. sess. 23. in princ.* ita ut curatus suas oves sine justa causa derelin-

quere

quere non poſſit, & conſequenter hoc per conſuetudinem immutari nequeat, quæ contra jus divinum nihil operantur: Verùm id in Theſi ſeu generaliter intelligendum eſt, in ſpecie autem ſeu hypotheſi, quòd v. g. hic vel ille Prælatus juſtam cauſam habens ſine licentiâ Superioris ad breve tempus à ſuo Monaſterio abeſſe non poſſit, neutiquam eſt Juris divini, ſed humani Pontificij, aliàs nec Epiſcopus, nec ſummus Pontifex illam licentiam concedere valeret. Inter juſtas autem abſentiæ cauſas præcipuè numerari poteſt illa, quæ ſit Prælaturæ conjuncta, & notoria, ut quia tanquam ſtatus aut deputatus Provinciæ in cauſis Reipublicæ, aliiſve publicis negotijs occupatus eſt. Quòd ſi alià conſuetudo in Diœceſi fuerit circa requiſitionem licentiæ Epiſcopalis, ea quoque obſervabitur.

Notand. VI. Quòd vel maximè Parochi ad 7
reſidendum teneantur propter periculum, ne in ipſorum abſentia quidam ex parochianis ſine Sacramentis decedant, aut in alijs ſpiritualibus auxilijs defectum patiantur. Idcircò de Parochis, & omnibus curatis inferioribus ſtatuit Trid. *dicto loco*, ut ea, quæ circa culpam & amiſſionem fructuum de Epiſcopis ſtatuta ſunt, ad hujuſmodi curatos quoque extendantur, ita tamen, ut quando abeſſe velint, cauſa prius per Epiſcopum cognoſci & approbari debeat, ac intereà non quemlibet ſui loco, ſed Vicarium

idoneum ab ipso Ordinario approbandum cum debita mercedis assignatione in Parochia relinquant. qua de re prolixiùs actum in Manuali Paroch. *p. 2. cap. 5.*

§. II.

De Residentia obtinentium simplex beneficium, & Canonicorum Cathedralium Ecclesiarum.

SUMMARIA.

1. *Residere tenetur quis etiam in beneficio simplici de Jure, secus de consuetudine.*
2. *Canonici Cathedralium Ecclesiarum tenentur ad Residentiam.*
3. *Canonicatuum fructus quotduplices.*
4. *Canonici absentes aliquando fictione Juris habentur pro præsentibus.*
5. *Canonicis conceditur absentia 3. Mensium etiam absque causa.*
6. *Residens non habetur, qui non frequentat Ecclesiam.*
7. *Canonici absentes ex quibus causis habeantur pro præsentibus.*
8. *Canonicus aliquis esse an possit in 2. locis sine dispensatione, & qualiter teneatur residere.*
9. *Canonici absentes, quibus in casibus lucrentur etiam distributiones, & n. 11.*
10. *Canonicus Parochus quando censeatur præsens in Choro.*

12. Ca-

12. *Canonicus legens Missam tempore Horarum Can. an percipiat distributiones.*
13. *Canonicus absens 3. Mensibus, an lucretur distributiones.*
14. *Distributiones à Canonicis absentibus non perceptæ quorsum applicentur.*
15. *Fructus grossi an accenseantur fructibus annuis, vel distributionibus quotidianis.*

Quamvis de Jure omnia beneficia etiam simplicia, & quæ curam animarum nullam habent, requirant personalem residentiam. *c. fin. de rescriptis in 6.* de consuetudine tamen universali introductum esse, quòd in beneficijs simplicibus non sit necessè personaliter residere, sed beneficiatus possit etiam per substitutum deservire, cum pluribus alijs testatur Garc. *de benef. p. 3. cap. 2. n. 3.* Vallen. *h. tit. n. 3. & 4.* undè qui Capellaniam obtinet, ratione cujus tenetur in certa Capella vel Altari Missas dicere, poterit ad istas Missas legendas alium constituere, dummodò in ipsa fundatione specialiter cautum & expressum non sit, quòd ipsemet beneficiatus per se Missas legere debeat, tunc enim non excusabitur, nisi propter justum & legitimum impedimentum. &c. 1

2 Canonici Cathedralium Ecclesiarum, licet curam animarum non habeant, nihilominùs ex natura sui beneficij ad residendum in loco sui canonicatus tenentur, ita ut ultrà tres Men-

ses à suis canonicatibus abesse non possint, &
contra facientes præterquam, quòd fructus pro
rata temporis absentiæ suos non faciant, insuper
primo anno media parte, secundo anno omni-
bus fructibus, etiam quos causâ residentiæ jam
fecerunt suos, eo ipso privantur. *Trid. sess.* 24.
de reform. cap. 12.

Porrò circa residentiam Canonicorum plu-
res non inutiles, & quotidianæ difficultates oc-
currunt, quas antequam resolvam, ad melio-
I rem intelligentiam duo prænotanda sunt.

3 Unum est, quòd reditus Canonicatuum sint
in duplici differentia, alij enim sunt *fructus an-
nui*, qui dantur propter annuam residentiam
in loco canonicatûs: alij verò sunt, qui dicun-
tur *distributiones quotidianæ* seu *præsentiæ*, & dan-
tur propter singulas præsentias in choro &
divino officio. inde in Concil. Trident. *sess.* 21.
de reform. cap. 3. & *sess.* 22. *de reform. cap.* 3.
statuitur, ut in Ecclesijs tam Cathedralibus,
quàm Collegiatis, in quibus nullæ sunt distribu-
tiones quotidianæ, vel ita tenues, ut verisimi-
liter negligantur, tertia pars fructuum & quo-
rumcunq; proventuum tam dignitatum, quàm
Canonicatuum separari debeat, & in distribu-
tiones quotidianas converti, ac inter illos, qui
divino officio intersunt dividi juxta proportio-
nem ab Episcopo (etiam tanquam Sedis Apo-
stolicæ delegato, casu quo Capitulum vel ali-
qui Canonici forent exempti) faciendam.

Alte-

Alterum prænotandum est, quòd Canonici sæpè justam causam habeant, ob quam in loco Canonicatus adesse non possint, nihilominùs fictione juris præsentes esse censeantur, imò aliquando istæ causæ sint specialiter in jure expressæ, & privilegiatæ, ut ex illis absens Canonicus non tantùm pro præsente in urbe, sed etiã pro interessente, ut loquuntur, divinis officijs habeatur, & consequenter præter fructus annuos etiam in absentia distributiones quotidianas lucretur. His ita prænotatis: 4

Quær. I. An aliqua justa causa requiratur, ut Canonicus possit tribus Mensibus per annum à sua Residentia abesse, sicut superiùs de absentia Episcopi dictum? ℞. Magis communiter receptum esse, hoc trimestre esse Canonicis à jure concessum, quasi pro aliqua animi relaxatione, & ne residentia semper in uno eodemque loco nimis gravis fiat, ideóque ad hanc absentiam neque justam causam, neque licentiam Episcopi desiderari. pertinebit tamen ad Episcopum providere, ut Canonici suam absentiam ita moderatè instituant, ne simúl & semel major pars Canonicorum in festis solemnioribus absit, & ita Ecclesia divino officio privetur. *Zerolla in praxi Episcop. p. 1. vers. privatio. versic. quartum dubium.* Non obstat, quòd Episcopus ne quidem duobus Mensibus sine rationabili causa possit abesse, per tex. in Concil. Trid. *de sess. 23. de ref. c. 1. vers. quoniam autem.* 5

 ibi;

ibi: *ut id ex aqua causa fiat, & absque ullo gregis detrimento, quod abscedentium conscientiæ relinquit;* quia Episcopi absentia propter officium pastorale, & administrationem universalem magis necessaria est, quàm Canonicorum.

6 Quær. II. Utrum pro Residente haberi debeat, qui quidem in civitate præsens est, sed nunquam Ecclesiam frequentat? ℞. De Jure Concilij Trid. ad residentiam Canonicorum requiri non tantùm, ut in civitate præsentes sint, sed etiam ut divina officia & quidem per se, non per substitutos peragant, sicut habetur in sæpè *dicto c. 12. sess. 24. de reform.* attamen quoad illud punctum, quòd Canonici per se debeant in Choro psallere & cantare, contrariam consuetudinem non esse irrationabilem censet Zypæus *in Anal. juris Pontif. h. tit. sub n.* 28. ut decantatio & psalmodia tantò peritiùs instituatur.

7 Quær. III. Utrùm ex qualibet gravi causa absens Canonicus ultra tres Menses debeat haberi pro residente? ℞. Distinguendum esse inter causam *necessitatis* & *utilitatis*. Si causa sit *necessitatis*, propter quam residentia moraliter sit impossibilis, vel saltem admodùm periculosa, v. g. propter infirmitatem corporalem, insidias hostiles, pestem &c. satis est expeditum, quòd ob tales causas absens Canonicus fictione Juris pro residente habeatur, & ad minus fructus annuos lucretur.

Sin autem ex causa *utilitatis* aliquis absit, subdistin-

distinguendum est, an sit utilitas privata, vel an utilitas Ecclesiæ? absens *ex utilitate privata* ad promovendum suum privatum commodum, instituendam œconomiam in bonis suis &c. non habebitur pro residente, licet dispensationem de non residendo à summo Pontifice obtinuerit, nisi specialiter etiam super perceptione fructuum fuerit cum eo dispensatum, aliàs enim talis dispensatio solùm operabitur, ut absens Canonicus ad residentiam urgeri, vel suo beneficio privari non possit. *Pet. Rebuf in praxi benefic. tit. dispensatio de non residendo. n.* 60. *Gloss. in c. relatum, in V. Prælator. hoc. tit.* undè & Canonicum ingredientem religionem non lucrari fructus annuos, qui cedunt tempore Novitiatus, neque à Monasterio post Professionem, vel ab ipso Canonico post regressum ex Monasterio peti posse docet Garc. *de benef. p. 3. cap. 2. num.* 341.

Habebitur autem pro residente, qui abest *pro utilitate sui Canonicatus, vel Ecclesiæ Cathedralis* ad tuenda, vel prosequenda Jura ejus. *c. ex parte* 13. *hoc tit.*

Item quia Episcopus potest habere secum duos Canonicos, qui ipsi in gubernandâ Diœcesi collaborent, qui Canonici, quamvis nunquã Chorum frequentent, habebuntur tamen pro residentibus saltem ad lucrandos fructus annuos. *c. de catero. c. ad Ecclesiam. h. tit.*

Similiter etiam pro residente habebitur, qui

 in ali-

in aliquo Gymnasio, vel Universitate (non autem in villa, vel loco privato, ubi nullum vel modicum est litterarum exercitium) cum licentia Episcopi studuerit, vel docuerit. *c. relatum.* 40. *& c. tua fraternit.* 12. *hoc tit c. fin. de Magistris.* imò licentiam Episcopi potiùs de honestate quàm necessitate petendam esse, atque idem obtinere in omnibus casibus, in quibus jus ipsum reputat legitimam causam absentiæ docet Garc. *dic. cap. 2. n. 94. & seqq.*

Quær: IV. Quanto tempore teneatur ad residendum, qui in duabus Ecclesijs Cathedralibus Canonicatus habet, cùm utique non possit uno anno in utroque Canonicatu novem Mensibus residere? ℞. Supposito, quod conformiter Concil. Trid. *sess. 7. cap. 4. sess 24. de ref. c. 12. & 17.* & per ea, quæ tradit Fagnanus *in c. cum jam dudum. de præbendis. n. 13. & seqq.* Gonzal. *ad Reg. 8. Cancell. Gloss. 15. n. 15.* cujus dicta superiùs in Tit. *de præbend. sub n. 68.* retulimus, duo Canonicatus propter personalem residentiam novem mensium sint incompatibilia beneficia, eos absque dispensatione Apostolica habere non licebit. vid. tamen Gonz. *c. l.*

Si igitur aliquis dispensationem ad duos Canonicatus impetraverit, & ea talis sit, ex qua dispensatus possit uno anno utriusque Canonicatus fructibus gaudere (quæ clausula in rescripto exprimi debet, aliàs dispensatio hæc contra jura illam non includet, sed tantùm operabitur, ut

ut dispensatus gaudere possit fructibus illius Canonicatûs, in quo maluerit novem Mensibus residere. videatur Rebuf. *in dic. tit. dispensatio de non residendo*) tunc attendendum erit ad particularia locorum statuta & consuetudines. In quibusdam enim Cathedralibus Ecclesijs quatuor, in quibusdam quinque, vel sex Menses pro residentia assignantur. Similia itaque statuta & consuetudines, ex quibus minori tempore, quàm novem Mensibus residetur, intelligi debent de illo casu, quo quis ex dispensatione habet duos Canonicatus, alias autem *Conc. Trid. dic. sess.* 24. *cap.* 12. omnibus statutis & consuetudinibus derogavit, quæ minorem quàm novem Mensium residentiam exigunt. Docent quidem nonnulli cum Zypæo *in Anal. Jur. Pontif. h. tit. n.* 13. Residentiam Canonicorum post Concilium per contrariam consuetudinem immutari posse, eò quòd non sit juris divini, sicut residentia Prælatorum: neque obstet illa clausula Tridentini omnis consuetudinis derogatoria, cùm DD. similes clausulas interpretari soleant de consuetudine præterita, ante legem contrariam existente, non de ea, quæ postmodum de novo inotroducta, aut confirmata est, vel quæ non est generalis, sed particularis alicujus loci: *arg. c.* 1. *de constit. in* 6. & huic ipsi derogationi tanquam ex mero jure positivo provenienti per novam consuetudinem derogari valeat; sed quia nulla consuetudo subsistit, nisi

nisi sit rationabilis. *c. fin. de consuetud.* ideò ad diuturniorem Canonicorum absentiam aliquam rationabilem causam requirit Covar. *lib. 3. var. ref. c. 13. n. 9.* ne talis consuetudo piæ Fundatorum intentioni nimis controveniat.

Aliud judicium est, si propter merita præcedentia quis à residendo excusetur, illam enim consuetudinem vel statutum admisit Congregatio Cardinalium Concilij Trid. Interpretum, vi cujus conceditur alicui Canonico, vel beneficiato, qui per quadraginta annos semper diligenter interfuit divinis, ut is imposterùm tanquam emeritus ad nullam ampliùs præsentiam obligetur, & tamen fructus annuos ac distributiones quotidianas lucretur. *Garc. de benef. cap. 2. p. 1. n. 344.*

9 Quær. V. Quandonam absentes non tantùm pro *residentibus*, sed insuper pro *interessentibus* divino officio habeantur, & distributiones quotidianas lucrentur? ℞. Si absens à Choro saltem in urbe præsens sit, habebitur pro interessente, quoties ex justa causa necessitatis vel utilitatis abfuerit, dummodò utilitas merè privata non sit, sed Ecclesiæ. Unde omnes, quos infirmitas, senium, injusta captivitas, aut injusta excommunicatio, vel alia corporalis necessitas impedit, si in urbe præsentes sint, etiam præsentes in Choro reputabuntur. *c. un. h. tit. in 6.* dummodò aliàs soliti fuerint Chorum frequentare, quia si sani non frequentâssent, non

cense-

cenſeretur infirmitas dare cauſam abſentiæ.

Quòd ſi autem Canonici non tantùm à Choro, ſed etiam à civitate abſint, quamvis juſtam abſentiæ cauſam allegare valeant, niſi tamen illa cauſa ſpecialiter de jure vel conſuetudine ad percipiendas diſtributiones quotidianas privilegiata fuerit, habebuntur quidem pro reſidentibus, ſed non pro præſentibus in Choro. ſicut diſtinguit Covar. *var. reſol. lib.* 3. *cap.* 13. *num.* 8. Garc. *dic. lo. à n.* 349.

Ideò ex tali cauſa ſpecialiter privilegiata pro 10
intereſſentibus habebuntur omnes Canonici, qui parochias ſuis Canonicatibus incorporatas poſſident, & ibidem curam animarum per ſe ipſos exercent. *Trid. ſeſſ.* 22. *de reform. cap.* 3. Dico, ſi parochia Canonicatui *incorporata* ſit, nam ſi Canonicus *ex diſpenſatione* præter Canonicatum habuerit parochiam, & in ea parochum egerit, lucrabitur quidem fructus annuos ſui Canonicatûs, ſed non diſtributiones, quia diſpenſatio ſuper duobus beneficijs incompatibilibus eſt contra jus, & conſequenter ſtrictæ interpretationis. *Barb. de offic. & poteſt. Epiſc. alleg.* 50. *n.* 127.

Pro præſentibus in Choro etiam habentur
comparentes ad generale Concilium, ut ex Con- 11
cilio Conſtant. *ſeſſ.* 14. tradit *Rebuf. lo. ſupracit. n.* 34. quod privilegium alij communiter etiam ad eos, qui Synodo Provinciali vel Diœceſanæ interſunt, extendunt apud Barb. *dic. loco.* Item

ex

ex speciali privilegio pro interessentibus haberi Inquisitores hæreticæ pravitatis, Pænitentiarios in Ecclesijs Cathedralibus constitutos, cùm publicas confessiones audiunt, & Auditores Rotæ Romanæ refert Ricc. *in praxi aurea. p. 3. resolut. 390. & seq.*

12 Quær. VI. Utrùm distributiones lucretur, qui eo tempore, quo in Choro officium peragitur, vel Horæ cantantur, ipse Missam legit? Negativè declaratum esse à Cardinalibus, attestatur Garc. *d. l. n. 398.* nisi ex jussu Superioris Missa celebrata sit. Interim tamen in multis locis ex consuetudine contrarium practicari refert idem Garc. & Zypæus in *Anal. h. t. n. 31.* Declaratio Cardinalium videtur potissimùm fundari in ipso tex. Concilij Trid. *sess. 24. de reform. cap.* 12. ex quo Canonici jubentur per se, & non per substitutos divina peragere, hoc autem rigore per consuetudinem mitigato (ut supra in quæstione 2. dictum) etiam hæc consuetudo, de qua in præsenti quæstio, non est intolerabilis.

13 Quær. VII. An Canonici absentes tribus Mensibus sibi à jure concessis sicut nihilominùs lucrantur fructus totius anni, ita etiam lucrentur distributiones quotidianas? Negativè à sacra Congregatione Cardinalium decisum esse ait Zerolla *d. l. versic. primum dubium.* nam licet absentia trium Mensium sit inculpabilis, & à jure

jure permissa, non tamen est specialiter ad lucrandas distributiones privilegiata.

Quær. VIII. Quorsum applicanda sit illa 14
portio distributionum, quam absentes Canonici non percipiunt, an in fabricam Ecclesiæ impendi, vel pauperibus distribui, aut præsentibus Canonicis accrescere debeat? Concilium Trid. *sess.* 22. *cap.* 3. voluit, tales distributiones vacantes fabricæ Ecclesiæ vel alteri pio loco arbitrio Ordinarij applicari, sed quia Concilium ibi loquitur de illis distributionibus, quæ noviter ex tertia parte fructuum deductæ sunt, plerique DD. existimant, aliud obtinere in distributionibus antiquis, quæ ex fundatione debentur Canonicis, ut hæc si ab aliquibus absentibus neglectæ fuerint, debeant præsentibus accrescere juxta Gloss. *in Clement.* 2. *in v. pars dimidia. de ætate & qualitate &c.* Aliter verò distinguit Garc. *in dic. cap.* 2. *n.* 444. quòd nimirùm attendendum sit, an certa & determinata portio cuilibet Canonico in Choro præsenti assignata sit, E. G. pro Missa medius florenus, pro singulis horis Canonicis aliquot grossi &c. vel an in genere aliqua massa seu quantitas inter præsentes Canonicos distribuenda sit: priori casu censet portionem absentium apud Ecclesiam remanere, vel alteri pio loco applicandam esse: posteriori verò præsentibus accrescere. Sanè quantùm investigare potui, neutra ex istis sententijs habet singulária fundamenta,

menta, ex quibus impugnari vel probari possit, sed utraque est plurimùm divinatoria, & ex verosimili æquitate ac conjectura voluntatis Concil. Trid. desumpta, quapropter opinor deficiente clarâ juris decisione consuetudinem singulorum locorum attendendam esse.

Quær. ultimò. An illi fructus, qui alicubi fru-
15 ctus grossi, alicubi vestuaria vocantur, & de fru-
mento, vino, piscibus, aut similibus rebus certis anni temporibus inter Canonicos dividuntur, sint annumerandi fructibus annuis, vel distributionibus quotidianis? ℞. Quamvis *in c. un. h. tit. in 6.* distributiones quotidianæ victualia appellentur, *& in c. de cætero hoc tit.* victualia illis denegentur, qui actu divinis non intersunt, nihilominùs si ita usu in aliquo loco receptum sit, ut prædicti fructus æqualiter inter residentes Canonicos sine respectu ad singulas in Choro præsentias distribuantur, potiùs fructibus annuis, quam distributionibus accensendi erunt, & consequenter, qui fructus annuos, etiam istos lucrabitur. *Gloss. in Extrav. un. Ne sede vac. Quar. summa Bull. v. Residentia.*



TITU-

Titulus XXII.

Est VI. in Lib. III. Decretalium.

De Clerico ægrotante vel debilitato

Summaria.

1. *Beneficiatus ægrotans non cogitur beneficium dimittere, sed datur ei coadjutor.*
2. *Coadjutorem dare Episcopis vel aliis ad quem pertineat.*
3. *Coadjutor unde alendus.*
4. *Coadjutoris potestas.*
5. *Coadjutori an debeatur illa præcedentia, quæ principali.*
6. *Coadiutor an teneatur deservire in divinis, casu quo ipse principalis non teneretur.*
7. *Coadjutor cum futura successione datur tantùm à S. Pontifice.*
8. *Coadjutori an detur successio, si priusquam officium gesserit principalis fuerit mortuus.*
9. *Coadjutoris officium quando finiatur.*

POst tit. *De Clericis non residentibus.* istum subjunximus, quia enim residentia intelligitur cum effectu seu divinorum frequentatione, celebratione aut administratione. *c. relatum* 4. *De Clericis non resid.* hæc autem impediat corporalis ægritudo, vel debilitas, ideo ad non resi-

dentes proximè accedunt ægrotantes, & debilitati.

1 Traditur in hoc titulo, quòd Clerici beneficiati in beneficijs canonicè instituti, seu, ut practici loquuntur, *investiti*, si contingat eos in gravem & etiam perpetuam infirmitatem incidere, aut nimiam senectutem devenire, non proptereà debeant, vel possint compelli, ut beneficium dimittant, *ne afflictis addatur afflictio*, sed potius, si officio suo præesse non valeant, dandus sit ipsis *Coadjutor*, eique de reditibus Ecclesiæ congrua sustentatio assignanda. *c. 1. & seqq. h. t.*

2 Dare autem Coadjutorem Episcopis, eorumque superioribus regulariter ad Sum. Pontificem pertinet, nisi locus esset à Civitate Romana valdè remotus, tunc enim, ne interim dum Coadjutor Romæ petitur, Ecclesiæ dispendium patiantur, posset ipse Episcopus ægrotus, vel aliàs ab executione sui officij impeditus cum consensu majoris partis Capituli sibi facere unum vel duos Coadjutores, & si Episcopus mentis inops foret, posset hoc solum Capitulum, vel duæ ipsius partes. *c. un. h. tit. in 6.* Quòd si autem Episcopus ad regendum inhabilis nollet sibi assumere Coadjutorem, aut consensum Capituli requirere, vel à Capitulo legitimè constitutum acceptare, nihil aliud per Capitulum attentandum foret, quàm ut Sum. Pontifici ea res notificaretur, ab eóque dispositio expectaretur. *d. c. un. §. si autem.*

Infe-

Inferioribus Clericis ab Episcopo datur coadjutor. *c. 1. 3. & fin. h. tit.* & in Concil. Trid. *sess. 21. de Reform. cap. 6.* decretum est, quòd illitteratis & imperitis Parochis, si aliàs honestæ vitæ sint, Episcopi *etiam tanquam Sedis Apostolicæ delegati* coadjutores aut Vicarios pro tempore deputare, partémque fructuum eisdem pro sufficienti victu assignare, vel aliter providere possint quacunque appellatione & exemptione remota.

Sed quid, si beneficium non habeat tantos reditus, ut exinde possit beneficiatus ægrotus, vel aliàs impeditus & simul coadjutor sustentari? Sunt, qui putent, potiùs alimenta danda esse coadjutori tanquam operario, qui dignus sit mercede suâ, quàm beneficiato nihil administranti. Verùm satis inhumanum videtur, beneficiatum ægrotum in alimentis negligi, quibus jam maximè indiget, & ad quæ ex titulo sui beneficij atque investitura jus habet, addendo afflicto afflictionem contra *c. 1. & c. ex parte. 5. h. t.* quare dicendum erit cum Barb. *in collect. DD. ad c. 3. h. tit. n. 4.* si beneficium sit Parochiale, parochianos compelli posse, ut in subsidium coadjutori de alimentis provideant, quia Parochiani ex persona coadjutoris utilitatem spiritualem in administratione Sacramentorum percipiunt. Si verò beneficium fuerit simplex, habens tamen aliquam administrationem, vel obligationem, quæ ab ægroto peragi non possit, 3

& ob quam opus sit coadjutore, existimo debere Episcopum succurrere coadjutori per collationem alterius beneficij, vel pensionis ex alio beneficio assignationem, nam ex justa causa pensiones per Episcopum constitui posse præcedenti titulo diximus. Atque idem sentiendum in Ecclesia parochiali, si Parohiani sint inopes, vel sine magna difficultate ad nova onera pro coadjutore persuaderi vel adigi non valeant, idque non obscurè insinuat Trid. *d. cap. 6.* dum in arbitrium Episcopi reponit, an coadjutori per assignationem fructuum, *vel aliter* providendum sit.

4 Cæterùm si non specialiter per superiorem coadjutoris potestas limitetur, habebit is regulariter eandem potestatem, quàm ipse principalis, ita tamen ut ab omni alienatione bonorum sive ad principalem ipsum, sive ad Ecclesiam spectantium prorsus abstinere debeat. Illud quoque in coadjutore Episcopi constitutum est, ut vel ipsi Episcopo ægrotanti, si sanæ mentis fuerit, ac Capitulo ejus, vel successori Episcopo, si priùs factum non sit, administrationis suæ plenam rationem reddere teneatur. *d. c. un. §. præsenti. h. tit. in 6.*

5 Nunquid autem coadjutori in Ecclesia, Capitulo, alijsve locis eadem sedes & prærogativa competet, quæ principali? Distinguunt DD. inter Coadjutorem Dignitatis, & Coadjutorem Canonicatus: Coadjutori Dignitatis, nimirum Epi-

Episcopi vel alterius Prælati dignitatem habentis eandem sedem & præcedentiam assignant, quæ competit suo principali; cujus personam repræsentat. Coadjutori verò Canonici ultimum locum post omnes Canonicos in Persona præsentes adscribunt, eò quòd licet hic coadjutor etiam repræsentet personam sui principalis, tamen semper magis fulgere censeatur, qui proprijs, quàm qui alienis radiis. Et cùm ista ratio etiam circa Dignitates procedat, ideò alij DD. præfatam doctrinam ita interpretantur, ut Coadjutori Dignitatis eandem quidem sedem tribuant, quam habet principalis, si sit consessus vel concurrentia cum alijs inferioris conditionis, vel certè cum alijs Coadjutoribus, Vicarijs vel procuratoribus, non autem si concurrat cum alijs Prælatis suo principali in dignitate æqualibus, & qui in persona compareant, tunc enim licet forsan principalis ob antiquiorem promotionem speciale privilegium vel consuetudinem haberet præ alijs præcedentiam, eadem tamen coadjutori non competetet. *vid. Garc. de Benefic p. 4. cap. 5. à n. 65.* & Decisio Rotæ apud eundem *sub. n.* 148. ubi etiam de clausula illa, qua coadjutoria cum omnibus prærogativis principali ratione Canonicatus competentibus conceditur, & declaratur, eam non relevare, quòd præcedentia non competat præcisè ratione Canonicatûs, sed ratione antiquitatis sive prioris assumptionis ad Canonicatum. vid. etiam Gonz.

ad regulam 8. *Cancel. Gl.* 5. §. 9. *à n.* 102. Nav. *conf.* 8. *de maior*, *& obed.* ubi conſuluit, non debere procuratorem Abbatis, in ſynodo inter alios Abbates præſentes habere locum ſui principalis, ſed poſteriorem, & ex Decio allegat exemplum Regis Galliæ, qui præpoſuit Ducem Sabaudiæ Legato Venetiarum.

6 Illud quoque hîc adnotari poteſt, quod docet Garc. *d cap.* 5. *ſub. n.* 38. *&* 61. coadjutorem non poſſe pro principali (ſubintellige, qui ſit ſanæ mentis.) deſervire, vel vocem dare in Capitulo ſine ejus conſenſu, aut eo nolente. Item principalem ſive coadjutum non teneri deſervire in divinis per coadjutorem illis caſibus, quibus aliàs propter infirmitatem aut legitimum impedimentum poſſet in abſentia fructus lucrari, juxta tradita ſuperiùs in Tit. *De Clericis non reſidentibus.* ne ſit deterioris conditionis cum coadjutore, quàm ſine ipſo, & ne coadjutoria, quæ datur in gratiam coadjuti, in ejus odium retorqueatur, ſi fortaſſis ob negligentiam coadjutoris fructus amittere, vel ſaltem coadjutorem cum difficultate convenire deberet. *arg. c. quod ob gratiam. de R. J. in* 6. ſed quia coadjutor datur ad ſupplendum defectum & impedimentum principalis, ideò hæc res ſecundum prudens arbitrium temperanda videtur, & forſitan ſolùm procedet, ubi infirmitas vel impedimentum principalis eſt incidens, ſecùs verò ubi quaſi perpetuum, ut propterea coadjutor dari debuerit

rit & ea etiam intentione, ut locò principalis deserviret, datus fuerit. Ante omnia autem inspiciendus erit tenor concessionis coadjutoriæ.

Præterea sciendum est, quòd DD. coadjutoriam aliam vocent *temporalem & revocabilem*, quia scilicet datur Prælato ob infirmitatem, senium aut certam causam impedito quamdiù is vivit, vel impedimentum durat; aliam verò *perpetuam* seu *cum futura successione*, per quam coadjutori jus tribuitur mortuo coadjuto in ejus officium & beneficium succedendi. De his porrò coadjutorijs, *cum futura successione* statuitur in Con: Trid: *sess.* 25. *de Reform. c.* 7. ut nemini in quibuscunque beneficijs Ecclesiasticis permittantur, tales enim concessiones beneficij vacaturi non nunquam periculosæ sunt, propter votum captandæ mortis, & ab alio quàm Sum: Pontifice dari nequeunt, ut in tit. *de concess. præb.* dictum. de ipsius quoque Summi Pontificis concessione *in d. cap.* 7. habetur, ut si quando Ecclesiæ Cathedralis aut Monasterij urgens necessitas aut evidens utilitas postulet, Prælato dari Coadjutorem, is non aliàs *cum futura successione* detur, quàm hæc causa prius diligenter à Summ: Pontifice sit cognita, & qualitates omnes in illo concurrere certum sit, quæ jure & decreto Con: Trid: in Episcopis & Prælatis requiruntur; aliàs super his factæ concessiones subreptitiæ censeantur. Verùm quia Concilium non est supra Pontificem, nec valet ei legem imponere, à qua de 7

te altera adhuc subsistat, imò idipsum solet in litteris coadjutoriæ inseri, ut successioni in beneficio locus esse debeat, quamvis Coadjutor datus officium exercere per suam etiam negligentiam non inceperit, neque litteras Papales Episcopo Coadjutor vel Capitulo præsentarit teste Gonzal. *ad Reg. 8. Cancell. Gl. 5. §. n 53. & 56. ubi n. 57.* aliquod simile ponit de dispensatione super impedimento matrimonij & legitimatione prolis,, quod tametsi forsan ob supervenientem mortem alterius non possit contrahi matrimonium, obtineat tamen prolis legitimatio.

Et in hoc quidē satis conveniunt DD. quandò Episcopus seu principalis coadjuvandus ponitur mortuus, vel resignasse *post datā litterarū Apostolicarum*, ubi gratiæ coadjutoriæ *cum futura successione* ex parte Summ: Pontificis jam perfecta fuit, at verò si *ante datam litterarum* mortuus fuerit principalis, dissentiunt: nam licet Gonzal, *cit. n. 56*, dicat: obtinere futuram successionem etsi beneficium actualiter vacet *de tempore data* Garc. tamen *de benef. p. 4. c. 5. n. 132.* expresse docet: tunc utramque gratiam corruere, coadjutoriam quidem, quia mortuo vel resignanti non datur coadjutor, successionem verò, quia datur dependenter à coadjutoria: cum enim coadjutoria cum futura successione sit odiosa, exorbitans à jure communi, & cum præjudicio eorum, quibus jus electionis vel collationis competit, uti tradit. Garc. *d. c. 5. n. 14.* non licebit de uno

casu ad alium diversum facere extensionem, ut beneficium quod collatum est cum coadjutoria, censeatur etiam sine coadjutoria collatum, sunt namque similia rescripta strictæ interpretationis, quemadmodum in tit. *de præbendis* de mandatis Apostolicis strictæ interpretandis exempla posuimus. Vnde etiam docet idem Garc. *d. l. n.* 134. si gratia coadjutoriæ subreptitia sit, quia fortè ætas, aut infirmitas coadjuti, vel alia causa narrata non est vera, tunc gratiam quoque *futuræ successionis* invalidari. utra ex his sententijs prævalere debeat in praxi recentior stilus & usus Curiæ desuper consulendus erit. Quód si Coadjutor *perpetuus*, seu cum *futura*
9 *successione* non sit, aut Episcopus coadjuvandus ante datam coadjutoriæ per mortem vel resignationem de beneficio & officio cesserit, expirat coadjutoria, & jurisdictio, ac administratio jure ordinario ad Capitulum devolvitur, neque enim Capitulo dabatur Coadjutor, neque jurisdictio Capitularis sede vacante in jure communi fundata per dationem Coadjutoris Episcopo factam adempta intelligitur, sicut nec aliàs res inter alios acta tertio nocere debet. *l.* 1. *C. res inter alios acta &c.* De hac materia Coadjutoriarum videri etiam poterit Barbosa *Jur. Eccles. univers. lib.* 3. *cap.* 10.

TITU-

Titulus XXIII.

De Renuntiatione.

Est IX. in Lib. I. Decretal.

Summaria.

1. *Renuntiatio quid.*
2. *Renuntiatio tacita quæ.*
3. *Renunciatio expressa.*
4. *Renuntiatio quando fieri possit sine superioris authoritate.*
5. *Beneficia ingredientis religionem quando vacent.*
6. *Renuntiatio debet fieri ex causa, & quali.*
7. *Episcopus vovens ingredi religionem an teneatur resignare Episcopatum, & ingredi.*
8. *De resignatione conditionali in favorem alterius, & coram quo fieri possit.*
9. *Resignatio facta coram Episcopo in favorem tertij cum clausula* non aliter &c. *an possit acceptari rejectâ conditione.*
10. *Resignans an possit sibi reservare fructus vel pensionem ex beneficio.*
11. *De Renuntiatione permutationis causâ, remissivè.*
12. *Resignans beneficium an & quando possit pœnitere.*
13. *De resignatione facta per Procuratorem, & qualiter ejus mandatum revocetur.*
14. *Regula Cancel. de infirmis resignantibus ubi & de resignatione beneficiorum facta ante promotio-*

motionem. Item de publicatione resignationum, remissivè.

15. *Resignatorum beneficiorum fructus ad quem pertineant.*

Actum hactenus de collatione & provisione beneficiorum, quæ beneficiati solent non nunquam per *renunciationem*, sive *resignationem* denuò â se dimittere, forsan quòd per ægritudinem aut debilitatem corporalem, aliamve causam illis commodè nequeant præesse, ideò præcedentibus titulis istum subjunximus.

1 RENUNTIATIO, seu ut vulgo appellatur, *resignatio* est *spontanea beneficij dimissio*. dicitur, *spontanea*, ut excludatur legitima privatio; nisi quòd subinde ad honoris conservationem beneficio vel dignitate priuandus ad liberam resignationem ex gratia Episcopi admittatur. Item etiam dolus & metus in resignatione abesse debet, aliàs resignatio irritanda, & resignans ad beneficium restituendus erit *c. 3. & 4. de his, quæ vi metuve &c.*

2 Renuntiatio duplex est, tacita & expressa; *tacita*, quæ fit facto aliquo resignationem significante, vel ex dispositione juris importante, ut si Clericus

eius in minoribus constitutus matrimonium contrahat. *c. 1. & passim. de Clericis conjugatis.* Si quis alterum beneficium cum priore incompatibile suscipiat, *c. de multa. & extrauag. execrabilis §. de prabendis.* Item exemplum habetur *in c. ex ore 3. de his quæ fiunt à majore parte capit:* ubi habens jus ex litteris Apostolicis ad quandam præposituram, dicitur juri suo renuntiasse, quod illi, qui à Capitulo in Præpositum electus fuit, reverentiam Præposito debitam exhibuerit. quando autem aliquis habens litteras pro beneficio ad collationem Capituli pertinente submittit se gratiæ Capituli, per hoc non videtur renuntiasse juri litterarum suarum, ut notant Doctores communiter *in c. 13. hoc tit.* quando enim adversarius est potens, videntur hæc verba esse potius urbanitatis, & habere in se tacitam protestationem, ut si non gratiæ, tunc juri locus esse debeat. *Panorm. in d. c. veniens, n. 5.*

Expressa renuntiatio est, quæ fit verbis expressis coram legitimo superiore eam acceptante; igitur regulariter beneficium sine superioris consensu dimitti non debet, & dimittens per censuras ad reassumendum (nisi superior malit renuntiationem ratam habere, quia renuntiatio valet in præjudicium renuntiantis, non superioris) compelli potest, & aliâ pænâ arbitrariâ puniri. *c. admonet 4. & ibi gloss. & DD. hoc tit.* adeò ut consuetudo contraria invalida, & corruptela 3

censen-

censenda sit *c. cum venerabilis 7. de consuetudine.* Et quidem consensus immediati superioris ecclesiastici requiritur, quo nomine etiam inferior Episcopo venit, si ad eum jure speciali institutio & destitutio in beneficio pertineat. *Panor. in c. quod in dubiis. 8. hoc tit. n. 6.* In manibus autem laici licet is Notarius Curiæ Ecclesiasticæ sit, vel Patronus beneficij, renuntiatio fieri non potest. Et sic renuncians in pœnam est beneficio privandus. *dicto c. quod in dubijs & ibi Barb. n. 3. hoc tit.*

4 Dico *regulariter* ad renuntiationem requiri superioris authoritatem. Excipitur primo Summus Pontifex, qui cum superiorem in terris non habeat propria authoritate renuntiare potest. *c. 1. h. t. in 6.* 2. excipiuntur qui plenum jus in beneficio non habent, uti sunt electi tantum, & necdũ confirmati, vel habentes litteras Apostolicas ad beneficium vacans vel vacaturum 3. Qui habent jus litigiosum possunt recedere à lite, & dimittere jus suum si prius non fuerunt in pacifica possessione non autem propterea beneficium sic dimissum acquiretur litis adversario, nisi probet justum titulum quia beneficium per transactionem, vel compositionem absque Canonica institutione obtineri non potest. *c. 1. de R. J. in 6.* in curia tamen si unus ex collitigantibus cedat vel decedat lite pendente, tunc ad succidendas lites solet alter collitigans potius quàm extraneus in beneficio surrogari juxta Reg. Cancell. de *surrogandis collitigantibus.* 4. in-

4 inferiores beneficiati (secus est de Episcopis *c. nisi. hoc tit.* ad religionem petitâ tantùm licet non obtentâ licentiâ sui ordinarij transire possunt, *arg. cap. licet. de Regularibus. c. duæ sunt* 19. *quæst.* 2. *gloss. in d. c. admonet. v. inconsulto. hoc tit.* beneficia tamen ipsorum non vacant, nisi secuta professione, quod multi Doctores volunt procedere tametsi prius intuitu ingressus in religionem ea resignârint, ne à libero regressu impediantur. Videatur tex. in Con. Trident. *sess.* 25. *de Regularib. c.* 16. *& DD. ibid. cit. apud Barb. n.* 13. *&c.*

Porrò resignatio coram superiore ex legitima & gravi causa fieri debet, quæ causæ recensentur in *c. nisi* 10. *hoc tit.* juncta Bulla Pij V. *Quanta ecclesia.* Et ob faciliorem memoriam per Interpretes sequentibus versiculis comprehenduntur.

Debilis ignarus, malè conscius irregularis
Quem mala plebs odit, dans scandala cedere possit. 6

Est autem harum causarum cognitio facienda, talis enim *debilitas* ob seniũ. vel morbum esse debet, quæ impotentem reddat ad officium pastorale, aliàs locum habebit quod dicit Pontifex *in c.* 1. *hoc tit.* quòd *vergente deorsum conditione corporeâ, fervor spiritus in sublime conscendat.* Deinde talis *ignorantia* intelligitur, qua cum ipsam Ecclesiam utiliter regere nequeat, cæteroquin competens scientia toleratur, *& imperfectum scientiæ* inquit Innoc. III. *in d. c. nisi. potest supplere perfectio charitatis.* Item talis conscientia *criminis* facultatem

tatem resignandi præbet, propter quod ipsius officij executio etiam post peractam pœnitentiam suspenditur, uti crimen homicidij, simoniæ & alia crimina probata in judicio, ex quibus sequitur infamia. *arg. c. fin. de temp. ordin. Gloss. in d. c. nisi. in V. sed duntaxat.* Illa quoq; *irregularitas* solùm causa renuntiationis est, in qua non solet facile dispensari ut in bigamia, homicidio voluntario &c. Secus in illegitima nativitate, si ea sit occulta, & aliquis non sit imitator paternæ incontinentiæ, *d. c. nisi.* Istæ verò causæ tam ponderantes *in sæp. d. c. nisi.* principaliter circa Episcopos (quorum resignationem tantùm Summus Pontifex recipere potest ob vinculū spiritualis matrimonij) requiruntur. Sed Pius V. in Bulla quæ incipit: *Quanta Ecclesia Dei.* idipsum ad resignationes quorumlibet beneficiatorum extendisse videtur, adeò ut resignationes sine justis causis in d. Bulla expressis ab Ordinarijs receptæ nullæ & invalidæ sint. attamen hanc Bullam non esse ubique usu receptam testatur Zypæus *in analysi Jur. Pont. hoc tit sub n.* 1. Præsertim cum hodie non sit Clericorum penuria, & jure communi non videatur in inferioribus beneficiatis specialis aliqua causa ad resignationem desiderata, ideò consuetudo obtinuit, ut etiam sine graviori causa ex libera voluntate resignationes admittantur.

7 De Episcopo vovente Religionem hoc loco solet moveri quæstio, an teneatur resignare. Episcopa-

ſcopatum, & implere votum? Ratio dubitandi eſt, quod tale votum ſit in præjudicium melioris boni, cùm paſtorale officiũ videatur opus magis meritorium, quam vita contemplativa Religioſorum, ut colligitur ex textu *d. c. niſi, hoc tit.* Tale votum valere quidem, ſed habere in ſe conditionem affirmativam, ſi Papa conſenſerit, & ideò teneri voventem quantum in ſe eſt, hunc conſenſum petere, cum pluribus alijs docet Barb. *in collect. ad c. pen. de voto. ſub n. 5.* Ad rationem dubitandi poteſt dici, ex judicio Summi Pontificis pendere, quinam ſingulis caſibus conſideratis perſonæ qualitatibus, & circumſtantijs ſit ſtatus melior, & ad æternam ſalutem ſecurior, magiſque meritorius. quod verò dicitur, Epiſcopatum eſſe ſtatum perfectiorem, id DD. intelligunt de perfectione activa, quatenus Epiſcopo incumbit per rectam gubernationem ſibi ſubditos ad perfectionem vitæ Chriſtianæ deducere: non autem de perfectione paſſiva, quæ eſt in ipſa Epiſcopi perſona, quæ potius ſupponitur, quàm quod Epiſcopatus ad eam directè promoveat, ut ait Paul. Laym. *in Theol. mor. lib. 4. tr. 4. c. 2. n. 14. in fin.*

Renuntiatio expreſſa ſubdividitur in *puram* & *conditionalem*: *pura* eſt, quæ fit ſimpliciter ſine reſervatione, aut reſtrictione aliqua: *conditionalis* verò, quæ fit ſub certo modo aut conditione. Talis reſignatio *conditionalis* eſt primò, 8

quæ fit in personæ certæ favorem, ut illi, & non alteri conferatur beneficium renuntiatum. Hæc renuntiatio coram Episcopo vel alio Ordinario excepto Summo Pontifice fieri nequit, ne resignationes beneficiorum speciem quamdam hereditariæ successionis quam Sacri canones semper detestantur volentes beneficia secundum merita personarum distribui, acquirant. Parisius *de resignat. benefic. lib.* 1. *quæst.* 3. *n.* 1. ubi dicit, hanc sententiam esse communem omnium doctrinam & in praxi observatam.

Quod si quis simpliciter resignaverit, & per modum recommendationis potius, quam rigorosæ obligationis Episcopo certam aliquam personam nominaverit, non esse jure prohibitum, quin Episcopus possit personæ commendatæ, si idonea fuerit, illud beneficium, conferre, docet Zoesius *ad tit. decretal. de simonia n.* 72. Covar. *Var. resol. lib.* 1. *c.* 5. *n.* 5. necessitate autem aliqua non adstringetur Episcopus, nec injuriam faciet nominato, si alteri conferat, cum enim resignatio in favorem tertij sit prohibita, non potuit illi nominato jus aliquod ex hac nominatione aquisitum fuisse, & consequenter nec injuria per denegatam collationem irrogari. Ad Bullam Pij V. quæ incipit : *Quanta ecclesiæ.* & prohibet omnem successoris in beneficio designationem respondet *Zoesius d. loco.* eam explicari posse de ipsis collatoribus, ut nulli firmam aliquam promissionem vel obligationem de succe-

ſuccedendo in beneficio faciant. Item quòd ex eadem Bulla. Pij V. juxta declarationem Card. apud Garc. *de benef. p. 9. c. 2. n. 211. & par. 11. c. 3. n. 266.* beneficia reſignata non poſſint conferri vel admittentium reſignationem, vel reſignantium conſanguineis, vid. quæ diximus in parte 1. lib. 1. Tit. 4. ſub n. 3.

Quid autem ſi reſignans addiderit clauſulam, quod *non aliter intendat reſignare, quàm in favorem tertij,* anne Epiſcopus poterit talem reſignationem acceptare, & rejecta conditione ſive clauſulâ, alteri quàm deſignato conferre? ita exiſtimat Covar. *d. loc.* eò quòd Epiſcopus talem conditionem utpote contra jura non teneatur obſervare. Verùm probabilius cenſeo cum Zoeſio *l. cit. n. 73.* talem reſignationem ab Epiſcopo acceptari, vel acceptari & conditionem rejici non poſſe; ratio prioris eſt, quia juxta dicta reſignatio in favorem tertij cum aliqua obligatione coram Epiſcopo fieri non poteſt. Ratio autem poſterioris datur à Zoeſio, quòd actus conditionatus, cum ſuſpendat voluntatẽ, debeat vel totus ut ponitur acceptari, vel totus rejici. videtur mihi addenda & alia ratio, quòd *conditiones impoſſibiles* (quales etiam ſunt quæ contra jura ponuntur, ut hic *l. filium ff. de condition. & demonſtrat.*) vitient, & irritos reddant regulariter (excepto matrimonio *l. ult. de conditionibus appoſ.*) omnes contractus, & actus inter vivos, quamvis in ultimis voluntatibus, qui- 9

bus quantum ad favorem quoad hoc annumeratur matrimonium, vitientur & rejiciantur, *§. si impossibilis. inst. de inutilibus stipulationibus. l. nonsolum. 31. ff. de obligat. & act.*

10 Secundo fit resignatio *conditionalis* si resignans reservet sibi fructus aut pensionem ex beneficio resignato vel expensas in obtentione aut lite circa beneficium factas. hæc resignatio etiam coram Episcopo, vel alio collatore quàm Summo Pontifice regulariter fieri non potest, idque ex duplici capite, tum quòd beneficia Ecclesiastica debeant *sine diminutione*, hoc est sine cujuslibet novi oneris impositione conferri *juxta* dicta superius in Tit. *ut ecclef. benef. sine dimin. confer.* tùm quòd talis resignatio in effectu sit permutatio beneficij pro parte fructuum, & redituum, fructus autem & reditus à beneficio separati, cum sint res temporales, esset permutatio rei spiritualis pro temporali consequenter simoniaca. Interim tamen quia præter Summum Pontificem etiam certis casibus Episcopus potest pensiones in beneficijs constituere, ut si ætate decrepitus, aut infirmus, vel habens beneficium litigiosum, pro bono pacis resignare velit, teste Barb. *de officio Episc. allegat. 85. sub n.* 11. ideo nihil obstabit quin Episcopus possit simpliciter & purè, quia resignanti talem pensionem ex causa constituere, vel ipse resignaturus, ut securior sit, eam ob rem ante resignationem supplicare Episcopo. Quod si pen-

si pensio sit erecta vel erigenda in titulum cum obligatione aliqua Divini officij v. g. certarum missarum, Breviarij, Horarum Beatæ Virg. &c. tunc sicut talis pensio beneficij nomine censetur, ita etiam beneficium resignatum rectè pro eâ commutari potest. videatur Suar. *de simonia lib. 4. cap. 35. n. 21. & seqq.* Layman. *in Theol. mor. lib. 4. tract. 10. cap. ult. §. 5. n. 52. & seq.*

Tertio renuntiatio conditionalis est ex causa 11
permutationis; quando enim Clerici sua inter se beneficia permutare volunt, necesse habent, ut ea prius in manus Ordinarij sui resignent exprimentes, quòd hæc resignatio non sit absoluta, sed sub conditione permutationis, qua de re inferius in tit: *de rerum permutatione* tractabimus.

Porrò renuntiatiõe factâ, & à superiore admis- 12
sâ non est amplius locus pœnitentiæ, sed resignans etiã invitus compelli potest ad dimittendam beneficij possessionem. *c. 3. c. 6. & 12. h. t.* dico *renuntiatione admissâ*, antequam enim superior acceptarit, & res integra esse desierit, potest resignans pænitere. *c. lecta. 14. hoc tit.*

Si Procuratorem aliquis miserit ad resignandum, potest quidem etiam re integra pœ- 13
nitere & mandatum procuratoris revocare, ita tamen ut hæc revocatio Procuratori intimetur, aliàs valide procedet ad resignationem, licet in absentia ejus mandatum revocatum sit. *Clem. uni. hoc tit*, quamvis secus sit in matrimonio, ad

quod contrahendum missus procurator, etiam in absentia & inscius revocari potest ob favorem libertatis matrimonialis. *c. fin. de Procurat. in 6.* In alijs autem contractibus non ita se habet. *l. si praecedente.* 58. *ff. mandati.* & mandatum Procuratoris non internâ solùm, sed etiam externâ voluntate principalis & quidem ipsi Procuratori innotescente revocari debet, ne aliàs principales allegando internum vel occultum dissensum quosvis suorum procuratorum contractus facile impugnare, & evertere cum magno aliorum praejudicio valeant.

Morte principalis quoque revocatur mandatum Procuratoris: §. *item* 10. *inst. de mandat. Clem. fin. de Procurat.* quod quidem dubium non habet si res adhuc integra sit, & Procurator nihil circa renuntiationē egerit, quòd si verò jam libellum renuntiationis superiori porrexerit, adeoque in negotio processerit, insinuat quidem textus *d. Clem. fin. ibi: etiam quoad negotia jam capta.* mandatum Procuratoris nihilominus expirare. Contrarium tamen observari in Curia ex decisionibus Rotae, & quibusdam extravag. Alex. VI. & Leonis X. tradit Parisius *de Resignatione beneficiorum; lib. 9. c. 24. n. 14. & seq.* Sed quid si principalis mortuus fuerit re integra, & Procurator hujus mortis ignarus processerit? videbitur forte validè processisse ad resignationem, ut beneficium non per mortem, sed per resignationem ponamus in favorem tertij, vacare

care intelligatur: tum argumento à revocatione non intimata, de qua paulo ante dictum, tum quod ita jure civili *dicto* §. 10. constitutum sit, ut mandatario mortem mandantis ignoranti, & procedenti, detur mandati actio. Nihilominus invalidam esse resignationem communius receptum est, teste Parisio *ditto l. n.* 3. quia post mortem principalis nihil amplius est in ejus vel heredum potestate, quòd resignari possit, cum beneficium vacans statim devolvatur ad ordinarij collatoris potestatem. Non obstat paritas ducta à revocatione non intimata, nam quando vivo beneficiato mandatum procuratoris revocatur, beneficium est adhuc penes principalem, ergo nihil obest, quin à Procuratore jure sic permittente *in Clem. in hoc tit*, resignari possit. Jus civile verò *in dicto* §, 10, accipiendum est de alijs rebus nostri patrimonij, quæ ad ipsos heredes transeunt.

Speciale est circa resignationes beneficiorum ex regula cancellariæ. *de viginti* sive *de infirmis resignantibus*. quod si quis infirmus resignet beneficium, & intra 20. dies moriatur, beneficium vacet non per resignationem, sed per mortem: quod propterea sic statutum est, ne infirmi in præjudicium Ordinariorum, vel habentium gratias exspectativas, possint per resignationem talia beneficia in tertium fraude plerumque interveniente transferre; de qua regula videatur prolixè Parisius. *lib.* 12. *per to-* 14

tum. & quæ diximus superius in tit. *de præbendis*. §. 3. *n.* 29. *& seq.* Item de resignatione beneficiorum, quæ fiunt ante promotionem. *d.* §. 3. *n.* 36. Item & de publicatione resignationis faciendâ per eum cui beneficium reservatum collatum est, vid. superius in tit. de præbendis, *sub. n.* 17. *vers. octavo.*

15 Fructus beneficiorum post resignationem vel mortem beneficiati ad quem pertineant tradit Joan. Honorius *hoc tit. sub n.* 14. *vers. fructus cum cit. ibidem*, nimirum quod fructus naturarales, & industriales à solo separati usque ad diem admissæ resignationis debeantur resignanti, etiamsi prædia frugifera essent locata, & dies solutionis nondum advenisset, quia sufficit, quòd fructus quorum causa solutio facienda est, tempore prædicto essent collecti; fructus verò civiles qui proveniunt ex re non producente naturaliter fructus, ut ex locatione ædium, quorum dies solutionis tempore acceptatæ resignationis nondum advenit, sicut & fructus naturales pendentes, qui censentur pars fundi, debeantur successori. Vid. Hon. *d. l.* & citati apud eundem.



TITU-

TITULUS XXIV.

Est XXV. in Lib. III. Decretalium.

De Peculio Clericorum.

SUMMARIA.

1. *Peculium quid.*
2. *Bona patrimonialia Clericorum quæ dicantur.*
3. *Filiusfamil. post Clericatum non acquirit usumfructum patri.*
4. *De bonis industrialibus Clericorum.*
5. *de bonis prospectu Ecclesiæ acquisitis.*
6. *An eorum dominium habeant Clerici.*
7. *De bonis parsimonialibus.*

QUemadmodum de jure civili *peculium* dicitur illa pecunia, quam servus vel filiusfamilias à rationibus domini vel patris ejus permissu separatam habet, *l. 5. §. fin. ff. de peculio*, ita per quandam similitudinem bona Clericorum, quæ separatim à bonis immediatè ad Ecclesiam spectantibus possident, in hoc titulo *peculium* appellantur, vel generaliter peculij nomine cuiusque patrimonium & substantia possessa intelligitur. *l. cogi. 16. ff. ad S.C. Vellejanum.* 1

Porrò Clericorum peculium distinguitur in quatruplicia bona, quædam dicuntur *patrimonialia*, nimirum ex successione parentum, aut 2

accipiunt, major est difficultas; eas enim bonis prospectu Ecclesiæ acquisitis annumerat Navarrus *dicta q.* 1. *monito.* 30. *n.* 2. eo quòd directè ab Ecclesia dentur, & juxta Concilium Trident. *sess.* 21. *de Reform. c.* 3. tertia pars redituum ordinariorum in tales distributiones, ubi aliæ nimis tenues sunt, converti debeat; nihil proinde videtur mutatum in qualitate bonorum, sed tantùm in distribuendi modo. Hæc quidem sententia tuta est; contraria tamen etiam non improbabiliter sustineri potest, cum Tusco *litt. D. Conclus.* 512. quòd istæ distributiones quotidianæ tanquàm denarius diurnus dentur ab Ecclesia propter specialem industriam & diligentiam, neq; veniant nomine fructuum Canonicatûs. Prout superius in Tit. *de Clericis non residentibus* dictum, à multis percipi fructus canonicatus, à quibus non percipiuntur distributiones. Præsertim in illorum sententia, qui docent, dominium bonorum *prospectu Ecclesiæ acquisitorum.* non acquiri Clericis, confirmari potest opinio Tusci *ex c. unico, vers. qui verò. de Clericis non resid. in* 6. ubi dominium distributionum Canonicis & Clericis expressè adscribitur.

Alia sunt bona *prospectu Ecclesiæ acquisita,* quæ scilicet consistunt in stabilibus & ordinarijs reditibus ac fundationibus beneficij. v. g. decimis, fructibus agrorum, aut rerum ad beneficium ipsum seu Ecclesiam spectantibus. 4

De

accipiunt, major est difficultas; eas enim bonis prospectu Ecclesiæ acquisitis annumerat Navarrus *dicta q.* 1. *monito.* 30. *n.* 2. eo quòd directè ab Ecclesia dentur, & juxta Concilium Trident. *sess.* 21. *de Reform. c.* 3. tertia pars redituum ordinariorum in tales distributiones, ubi aliæ nimis tenues sunt, converti debeat; nihil proinde videtur mutatum in qualitate bonorum, sed tantùm in distribuendi modo. Hæc quidem sententia tuta est; contraria tamen etiam non improbabiliter sustineri potest, cum Tusco *litt. D. Conclus.* 512. quòd istæ distributiones quotidianæ tanquàm denarius diurnus dentur ab Ecclesia propter specialem industriam & diligentiam, neq; veniant nomine fructuum Canonicatûs. Prout superius in Tit. *de Clericis non residentibus* dictum, à multis percipi fructus canonicatus, à quibus non prcipiuntur distributiones. Præsertim in illorum sententia, qui docent, dominium bonorum *prospectu Ecclesiæ acquisitorum.* non acquiri Clericis, confirmari potest opinio Tusci *ex c. unico, vers. qui verò. de Clericis non resid. in* 6. ubi dominium distributionum Canonicis & Clericis expresè adscribitur.

Alia sunt bona *prospectu Ecclesiæ acquisita,* quæ scilicet consistunt in stabilibus & ordinarijs reditibus ac fundationibus beneficij. v. g. decimis, fructibus agrorum, aut rerum ad beneficium ipsum seu Ecclesiam spectantibus. 4

De

De his Clerici non aliter disponere possunt, quàm ut indè suam congruam sustentationem desumant, & quod superfluum est, in pias causas erogent: post mortem verò eorum omnia residua ad Ecclesiam de jure revertuntur, *c. fin.* 12. *q.* 1. *cap.* 1. *&* 3. *hoc Tit. c.* 1. *cap. cum in officiis. cap. tua nos. de Testamentis. Trid. sess.* 25. *de reform. v.* 1.

6 Licet enim plerique RR. soleant Clericis in istis bonis dominium concedere cum Less. *de Just. & Jur. lib.* 2. *c.* 4. *n.* 43. Zoes. *hoc titulo n.* 3. (contra Navar. *de reditibus ecclesiasticis. q.* 1. *monito* 21. *& seq. Panorm. in cap. cum esses.* 10. *de testamentis n.* 29. & alios antiquiores Deo vel Ecclesiæ adscribentes horum bonorum dominium) tum quòd divisio beneficiorum per Dionysium Papam *in c. un. causâ* 13. *q.* 1. inter Clericos facta sustulerit illam antiquam bonorum communionem, & fructus cuilibet fecerit proprios, *arg. l.* 1. *Cod. communia utriusque judicij.* tum quod in Concilio Tridentino *sess.* 23. *de reform. c.* 1. argumento à contrario sensu Clerici residentes dicantur fructus beneficiorum suos facere, atque textus contrarios *in c. quod autem.* 23. *q.* 7. *c. res Ecclesiæ. & seq.* 12. *q.* 1. in Tridentino *d. c.* 1, *sess.* 25. soleant exponere, vel de primitivo statu Ecclesiæ, ubi ante beneficiorum divisionem omnia erant inter Clericos communia, *c. duo sunt. c.* 12. *q.* 1. vel deob-

de obligatione restituendi superflua pauperibus & ad pias causas, hoc tamen dominium non est simplex & absolutum, sed cum dicta restituendi obligatione restrictum & limitatum, eique applicari debent verba, quæ in definitione dominij ponuntur, quòd sit *potestas liberè disponendi de re sua, nisi quatenus jure prohibeatur.*

Demùm ex his bonis ecclesiasticis quartum genus bonorum clericalium constituitur, videlicet *parsimonialia*, quæ clericus sibi de congrua sustentatione parcius vivendo subtraxit. Non est quidem eadem omnium sententia, an de istis bonis Clerici pro suo arbitratu disponere valeant, negant enim Panorm. *in d. c. cum esses. n.* 27. Sarmientus *de reditibus Ecclesiasticis. parte* 2. *c.* 8. *n.* 16. eò quòd Sacri Canones generaliter disposuerint, ut bona ecclesiastica superflua non aliter, quàm ad pias causas distribuerentur, non distinguendo, an ex parsimonia vel ex non indigentiâ supersint. Verùm contrarium probabilius videtut cum Navarro *dicta q.* 1. *monito* 26. Less. *dicto c.* 4. *dub.* 6. *n.* 37. quia pars redituum ecclesiasticorum respiciens congruam sustentationem clerici libera est ab omni onere restituendi pauperibus, vel Ecclesiæ, & liberè absumi potest; consequenter nullum fit præjudicium pauperibus vel Ecclesiæ, sive Clericus in sua alimenta & competentem sustentationem consumat, sive parcius vivendo consanguineis vel amicis donet, aut 7

ad

Titulus XXV.

Est XIII. in lib. III. decretal.

De rebus Ecclesiæ non alienandis.

Summaria.

1. *Prohibentur alienari immobilia & mobilia pretiosa, & quænam accenseantur immobilibus.*
2. *Res servando non servabiles potest Prælatus alienare.*
3. *Item res immobiles exiguas.*
4. *Similiter res ab antiquo alienari solitas.*
5. *Quænam dicantur mobilia pretiosa?*
6. *Prælatorum potestas est amplior quàm tutorum.*
7. *Pecuniam potest Prælatus sine solennitate expendere.*
8. *Concordatur. c. terrulas. 12. q. 2. cum c. ut super. §. fin. De reb. Eccles.*
9. *An valeat repudiatio legati vel hereditatis sine solennitate. & ibi de legatis, quæ fiunt monasteriis mendicantium. Item de acquisitis per professionem alicuius religiosi, an valeant alienari?*
10. *Quando Prælatus possit transigere super re immobili?*
11. *Quales contractus veniant nomine alienationis?*

12. *Quan-*

12 *Quando locatio ultra triennium valeat saltem quoad triennium?*

13. *An valeat locatio ultra triennium cum hoc pacto, ut singulis trienniis, sit nova locatio?*

14. *Ad valorem alienationis requiritur copulativè causa & solennitas.*

15. *Cuius superioris consensus requiratur?*

16. *Videtur probabile (seposito stilo curiæ) ut in alienatione facta alteri Ecclesiæ non requiratur superioris licentia.*

17. *Alienatio rei Ecclesiasticæ contra formam juris est nulla, & ab ipso alienante revocari potest,*

18. *Pœna malè alienantium.*

19. *An rem malè alienatam restituendi sit obligatio in conscientia.*

20. *Ecclesia non tenetur invita rem malè alienatam recipere, sed potest ex postfacto adhibere solennitates.*

21. *Res malè alienata repeti potest una cum fructibus, cum distinctione tamen ibi posita.*

22. *Res Ecclesiasticæ an sint præscriptibiles.*

23. *Non currit præscriptio vivo Prælato alienante, & contra eam datur restitutio in integrum.*

24. *Quid possit consuetudo in hac materia alienationis.*

25. *Ecclesia revocans rem alienatam debet restituere pretium, sed non nisi in quantum est facta locupletior.*

26. *Quis debeat probare, pretium in utilitatem Ecclesiæ esse versum?*

In hac

In hac quotidiana non tantùm Ecclesiasticis, sed etiam sæcularibus cum Ecclesia contrahetibus scitu necessaria materia quàmplurimæ sunt quæstiones, & difficultates, quarum præcipuas antequam resolvam, dicam prius quæ certiora & fundamentalia sunt, ac mox dubitationes eò pertinentes subjungam. Itaque

1 *Certum est* 1. quòd omnes res *immobiles* sive solo cohærentes, ut prædia, fundi, domus &c. & *mobiles pretiosæ*, sive ad Ecclesias regulares, sive sæculares pertinentes alienari prohibeantur: *Extrav. ambitiosæ. De Reb. Eccles. non alien. inter commun. & t. t. X. eod.* atque *immobilibus* rectè annumerantur *Jura incorporalia*: ut quæ ad jurisdictionem pertinent: item servitutes prædiorum, jura piscandi, venandi & similia *c. 2. d. t. in 6. & Clem. 1. Eod.* sicut & census annui, si ex fundatione vel aliunde in perpetuum constituti sint pro sustentatione ministrorum Ecclesiæ, *Clem. 1. §. cumque annui reditus, de verb. sig.*

2 *Certum est* 2. quòd cùm tantùm *mobilia pretiosa* alienari prohibeantur, ideo liberè possit Prælatus vendere, & distrahere frumentum, vinum, jumenta & animalia superflua, aliaque quæ sine detrimento notabili servari non possunt; quia res hujusmodi servando non servabiles etiam tutores, & curatores, quorum tamen potestas longè magis restricta est, quàm Prælatorum, sine solennitate aliqua alienare pos-

possunt. *L. lex. quæ 22. & L. tutores C. de admin. Tutor.*

3 *Certum est* 3. quòd etiam res *immobiles* si valde sint exiguæ, longè distantes, & propter necessarias impensas magis Ecclesijs onerosæ, quàm utiles, Prælati sine solennitate alienare possint. *c. terrulas 12. q. 2. c. ad aures. & cap. ut super.* §. *possessiones. X. h. t.*

4 Ita etiam res ab antiquo alienari aut in feudum vel Emphiteusin dari solitæ, si rursus ad Ecclesiam revertantur, denuò sine nova solennitate alienari, seu in feudum vel in Emphiteusin dari poterunt. *c. 2. de feudis d. Extrav. ambitiosæ.* Et hanc esse communem Conclusionem DD. ut res semel effecta alienabilis cum solennitate, efficiatur perpetuò alienabilis sine solennitate, dummodo semper cum eadem Ecclesiæ utilitate alienetur cum plurimis citatis dicit Riccius *in prax. aur. p. 1. resol. 26.*

Volunt tamen non minus communiter DD. ut res dicatur *solita alienari ab antiquo*, vel facta alienabilis debeat præcessisse una vel altera alienatio solennis & interim spatium 40. annorum elapsum esse. Sicut ex Decis. Rotæ Roman. & cum multis AA. refert Riccius *d. l. n. 3.* & Barb. *Jur. Eccles. univ. lib. 3. cap. 30. n. 21.* inquit, Rotam in pluribus causis amplexatam esse illam sententiam, quod *alienari solitum* probetur, vel per duas alienationes cum cursu 40. annorum, vel

vel per unam solenniter factam. Sed ex his
Dubitatur 1. Quænam dicantur *mobilia pretiosa*, ut alienari nequeant? ℞. illa dici *mobilia pretiosa*, quæ sunt de thesauro Ecclesiæ, vel quæ propter pretium, artem aut antiquitatem singularem splendorem Ecclesiæ conferunt. Reliquias quoque Sanctorum maximè verò ubi perpetuæ sepulturæ mandatæ sunt, inter mobilia pretiosa rectissimè numerat, & ita de stylo Curiæ Romanæ observari dicit Ricc. *in prax. aurea p. 1. resol. 60.* 5

Cæterùm autem non videtur prohibitum, quin Prælatus possit aliqua pocula argentea alienare, veteres calices aut ornamenta pro novis æquè bonis ac pretiosis commutare, sicut consuetudo passim declarat. talis enim commutatio non est ita periculosa Ecclesiæ vel damnosa sicut absoluta venditio, aut donatio. Non obstat quod omnium rerum mobilium, quæ servando servari possunt, alienatio quædam sit Tutoribus interdicta *d. l. 22. C. de admin. Tutor*, Prælati autem sint Tutores suarum Ecclesiarum ut argumentatur Quaranta *Verb. alienatio Rei Eccles. n.* 24. Nam respondetur quòd Prælati tantùm 6
in larga significatione sint tutores, cùm eorum potestas multò sit amplior ex quo eorum officium est perpetuum, quàm tutorum, qui curam pupillorum gerunt, quorum officium tantùm temporale est. Unde etiam fit, quòd Prælati mo-

moderatas donationes de rebus Ecclesiæ etiam merè gratuitas facere possint *c. 3. de donat.* quod tamen tutoribus *ordinariè* prohibitum est, *l. tutor, 13. §. fin. ff. de admin. Tutor.*

7 Dubitatur 2. Utrum Prælatus pecuniam numeratam possit liberè sine solennitate expendere? ℞. quamvis regulariter pecunia numeretur inter res, quæ servando servari non possunt, ejusque usus consistat in expendendo, nihilominus si aliqua summa pecuniæ specialiter destinata esset ad bona immobilia emenda vel Ecclesiam ædificandam, jam accenseri bonis immobilibus, & sine causa ac solennitate alienari non posse docet Quar. *d. l. n. 25.* sicut propter eandem rationem Tutor alicujus pupilli ex tali pecunia ad comparanda immobilia destinata, nec sibi nec alij debita solvere potest. *tex. in l. 3. §. quid ergo. ff. de contr. act. tut.* atq; idem esse, si aliqua summa pecuniæ ex providentia antecessoris specialiter sit deputata pro gravissimis futuris necessitatibus.

Dubitatur 3. Utrum res *immobiles exiguas* & modici valoris, ita possit Prælatus alienare, ut ne quidem consensum capituli habere teneatur? In *c. terrulas* 12. *q.* 2. licentia datur Episcopo terrulas aut vineolas exiguas longè positas & Ecclesiæ minus utiles si necessitas fuerit distrahendi etiam sine consensu Capituli. econtra *in c. ut super §. fin. x. de reb. Eccles. Possessiones*, inquit Pontifex, *quæ Ecclesiæ minus sunt utiles pro alijs utilioribus de fratrum tuorum & sanioris partis*

tis consilio & consensu alienandi sive commutandi liberam concedimus facultatem.

In hac textuum varietate vel contrarietate licet aliqui velint *d. c. terrulas.* per *c. ut super.* absolutè esse correctum, quia tamen in dubio expedit jura juribus concordare, ut evitetur jurium correctio *c. cum expediat. de elect. in 6.* ideo placet concordatio, quam insinuat gl. *in d. §. fin. V. Assensu.* ut scilicet textus *in eod. §. fin.* accipiatur de permutatione, & de re quæ quidem in se est utilis, sed tamen minus utilis comparatione rei magis utilis; textus verò in *c. terrulas* accipiatur de venditione seu distractione alicujus rei, quæ in se & absolutè spectata nullam vel exiguam utilitatem adfert.

Dubitatur 4. An Prælatus possit absque solennitate repudiare hereditatem, aut legatum suæ Ecclesiæ relictum?

In hac difficili & in jure non satis expedita quæstione inprimis advertendum, non tam dubitari, an talis repudiatio sine justa causa *licitè* fiat, quàm an *validè*. Nam ratio naturalis dictat, Prælatum, qui constituitur ad rem Ecclesiæ utiliter gerendam, & commoda ejus procuranda, malè agere & contra officium suum, si utilitatem & commodum Ecclesiæ repudiet. Imò non desunt, qui censeant, Prælatum sine justa causa repudiantem hereditatem lucrosam, aut legatum utile obligari ad restitutionem Ecclesiæ de suo faciendam, *arg. c. quicunque 12. q. 4.* *ubi*

ubi gl. in V. aut neglectum. & argumento ducto à tutore (cui assimilatur Prælatus) qui resarcit id, quod cum potuit non acquisivit pupillo, *l. quidquid c. arbit. tutelæ. Sanch. de matrim. lib. 6. disp. 4. n. 13. cum cc. ibidem. Henr. Zoes h. t. n. 7.*

Tota igitur difficultas in eo residet, an talis repudiatio sit *valida*, & illum, cui inde res acquiritur, in foro externo atque interno securum, nec non repudiantem à pœnis contra malè alienantes in jure statutas immunem reddat? Pro affirmativa pugnat, quòd à diversis non sit bona illatio, præsertim in pœnalibus, juxta vulgata; diversa autem in jure æstimentur alienare, & non acquirere *l. si sponsus. 5. §. 13. ff. de donat. inter vir. & ux. l. quod autem. 6. in princ. & §. 5. ff. quæ in fraud. cred.* Consequenter prohibitio alienationis, non debeat trahi ad non acquisitionem, prout ex eadem ratione potest solus Prælatus caducitatem Emphyteutæ remittere. Cujus sententiæ est Sanch. *d. disp. 4. n. 11. & seqq.* Sylv. *v. alienatio n.* 14. Riccius *in praxi aurea p. 1. resol.* 92. Barb. *Jur. Eccles. univ lib. 3. cap. 30. n.* 42. Henr. Zoes. *h. t. n. 6. & 7.* inclinat Panorm. *in c. tua. 8. de his quæ fiunt à Prel. n. 9.* fatetur tamen in fine, rem esse dubiam. Addit verò ad declarationem huius sententiæ Sanch. *d. disp. 4. n. 17.* eam intelligendam de repudiatione simplici, non autem de cessione aut permutatione in favorem & commodum alterius, quòd per talem cessionem hoc ipso hereditas

prius

prius deberet censeri adita, vel legatum agnitum, unde sequeretur alienatio rei jam acquisitæ. Item quod contra talem repudiationem Ecclesiæ per restitutionem in integrum exemplo minorum succurri possit. *l. ait prætor.* 7. §. *hodie.* 6. *& seq. ff. de minor. junct. c.* 1. *X. De in integr. restit.* ibi: *Ecclesia jure minoris debet semper illæsa servari.*

Alij hereditatem à legato separant, & licet in illa priorem sententiam admittant, non tamen in isto, ex ea differentiæ ratione, quod bonorum hereditariorum dominium non acquiratur Ecclesiæ ante hereditatis aditionem, & proinde repudiatio non sit alienatio, sed mera non acquisitio. *l. si sponsus.* 5. §. *si maritus.* 13. *ff. de don. inter vir. & ux.* At verò legatum saltem certæ speciei & purum, statim à die mortis testatoris jure dominij transeat in legatarium. *l. legatum.* 60. *ff. de legat.* 2. *l. à Titio.* 64. *ff. de furtis. Covar. var. resol. lib.* 1. *c.* 9. *sub. n.* 5. tex. ad propositum notab. *in l. magis puto.* 5. §. *fundum. ff. de reb. eor. qui sub tut.* ibi: *fundum autem legatum repudiare pupillus sine prætoris authoritate non potest, esse enim & hanc alienationem, cum res sit pupilli, nemo dubitat.* Nec sufficit responsio Pan. *in d. c. tua. n.* 9. quòd sit speciale in pupillo administratione carente, quia J. C. requirit Prætoris authoritatem, adeoque nec administratio tutoris ad hanc repudiationem sufficeret. Proindè etiam circa Ecclesiam quæ pupillo & mino-

 ri com-

ri comparatur, non sufficeret Prælati qui vices tutoris agit, sed & Superioris, qui prætori assimilatur authoritas requireretur. Nec satisfacit Sanch. *d. n.* 12. quòd omissio lucri circa pupillum sit impropria alienatio, quia JC. dicit *indubitatam alienationem*, non quod eam lucrari potuisset, sed quod de facto *res sit pupilli.* Adde legatarium in legato pio non esse solum Prælatum, ut is pro suo libitu repudiare valeat, sed totam Ecclesiam vel Monasterium, imò principali respectu & ex fine legantis pro anima sua ipsum Deum, à quo legata, donationes, vota & promissiones piæ statim acceptantur, ut sæpius alibi dictum. Quare circa repudiationem talis legati idem quod de alienatione rei Ecclesiasticæ statutum censeri debere ut probabilius tenet Azor. *Inst. mor. p.* 2. *lib.* 9. *c.* 1. *q.* 12. & veriorem ac tutiorem opinionem dicit Quaranta *in summa Bullarij v. alienatio rerum Ecclesiæ. n.* 23. & apud eum Molina *De Contractibus. disp.* 468. *n.* 11. Vasq. *de Success. tom.* 1. §. 27. *n.* 23. Pinell. *De bonis maternis. l.* 1. *p.* 3. *n.* 103. *vers. alia ampliatio.* Sanè res ista nullo claro jure determinata habetur, & utraque sententia ab authoritate intrinseca & extrinseca admodum probabilis est, licet hæc posterior videatur theoricè probabilior & tutior. sed quidquid sit de veritate prioris sententiæ quoad acquisitionem dominij ex legato repudiato, saltem propter eius probabilitatem excusaretur, aliquis à pænis latis *in Extravag. ambitiosa. h. t.* ut etiam notavit Quaranta *d. l. n.* 23.

Sin-

Singularis tamen est limitatio circa monasteria mendicantium bonorum immobilium incapacia, ut si ipsis aliquid legetur aut donetur, illud sine solennitate alienare & pretium accipere valeant, *Quar. d. l. sub. n.* 21. Qualia verò & quanta legata possint ista mendicantium Monasteria acceptare, videri debent ea, quæ habentur *in Clem. exivi. de verb. signif.* & quæ tradit Roderiq. *Reg. qq. tom.* 2. *q.* 126. *art.* 1. Sanchez. *in prae. Decal. tom.* 2. *lib.* 7. *cap.* 26.

Porrò quod de legato Ecclesiæ dictum, ut sine solennitate repudiari non possit, idem fortius procedit in rebus immobilibus, aut mobilibus pretiosis Monasterio bonorum capaci per ingressum & professionem alicujus acquisitis, cum [j]*uxta auth. ingressi. C. de SS. Eccles.* Professi absque prævia dispositione *se suaque dedicent Deo.* Imò docet Riccius *in praxi aurea. p.* 1. *Resol.* 97. *n.* 1. per ingressum non tantùm dominium, sed possessionem ipso jure ad Monasterium transire. Cui potest addi ratio, quia possessio manet radicata in persona ingredientis, quæ deinde cum toto Monasterio unam fictam personam constituit, ac propterea possessio simul cum illo transit, qui se & omnia sua jura in Monasterium transfert. quemadmodum de usufructu diximus in in parte 1. Tit. 21. §. 3. n. 12.

Dubitatur 5. An si lis instituta sit super re immobili inter Ecclesiam & extraneum, Prælatus possit per *viam transactionis* à lite desistere absque alia solennitate? ℟. esse distinguen- 10

dum, utrum Ecclesia sit in possessione rei litigiosæ, vel utrum possessio sit penes extraneum, & Ecclesia sustineat personam actoris: priori casu, si per transactionem deberet adversario dimitti res immobilis, requireretur solennitas Juris, quia esset saltem possessionis alienatio, secus in altero casu, in quo nulla videtur propriè intervenire alienatio, cùm ex supposito nec certum jus, nec possessio penes Ecclesiam extiterit. *Quaranta d. V. alienatio sub num.* 43. *vers.* 12. *limita.*

11 *Certum est* 4. quod nomine *alienationis* inprimis omnes contractus intelligantur, quibus dominium utile vel directum transfertur, ut donatio, venditio, permutatio, feudum, & emphyteusis & similes. Deinde etiam omnes contractus, quibus non quidem dominium, sed tamen possessio aut jus percipiendi fructus ex re Ecclesiastica ad longum tempus transfertur, cujusmodi sunt oppignoratio specialis, ususfructus & elocationes ultra triennium factæ *d. Extravag. ambitiosæ. & c. nulli. & c. ad audientiam. De reb. Eccles.* Verùm

12 Dubitatur 6. An locatio *rei Ecclesiasticæ* facta ad longum tempus v. g. ad 10. annos sine solennitate tota quanta corruat, vel an saltem valeat quoad primos 3. annos, eò quòd elocatio *rei Ecclesiasticæ* ad triennium etiam sine omni solennitate permissa sit? Pro valore talis locationis saltem quoad triennium facit Regula 37. *J. in 6.* quòd utile per inutile vitiari non debeat

beat in his quæ ſeparabilia ſunt, quemadmodum de Jure Civili ſi quis una vice ultra 500. ſolidos donaverit, valet quidem donatio quoad 500. non autem quoad exceſſum *L ſancimus. C. de donat.* èc contra quòd locatio ultra triennium facta totaliter nulla ſit, ſuadet Textus in *d. Extravag. ambitioſæ. & in Clem. 1. de reb. Eccleſ.* quæ ſine diſtinctione talem contractum annullat, & videtur hic habere locum vulgare dictum, quòd Prælatus voluit (videlicet locationem ultra triennium) non potuit, & quod potuit (videlicet locationem ad triennium) non voluit: eſt autem noti Juris, quòd in omni actu non tantum *potentia* agentis, ſed & *voluntas* eiuſdem deſideretur. *c. cum ſuper. 23. de offic. Jud. deleg.* Sicut ex eodem fundamento teſtamentum coram 5. teſtibus regulariter & in dubio non valet in vim codicilli, nec matrimonium ſine Parocho contractum valet in vim ſponſalium de futuro.

In hac celebri controverſia notabili diſtinctione utitur Gutirez *Canon. qq. lib. 2. c. 13. n. 7.* quòd ſi una tantum indiviſibilis locatio facta ſit v. g. ſi una tantum penſio conſtituta ſit pro toto decennio, vel ſi ex alijs conjecturis appareat, Prælatum non aliter locâſſe, & conductorem non aliter conducere voluiſſe quàm ad integrum decennium, tunc talis locatio tota corruere debeat, quia contrahentium *voluntas* circa triennalem locationem deficit. Sin autem modo ordinario prædium Eccleſiæ loca-

cum

tum fuerit pro annua pensione, & ita divisibiliter ad primum, secundum, tertium, & reliquos annos, tunc tolerari debebit locatio ad primum triennium juxta jura superius pro affirmativa sententia allegata.

13 Dubitatur 7. Utrum Prælatus possit prædium Ecclesiæ saltem cum hac clausula ultra triennium v.g. ad 9. annos locare, ut singulis triennijs sit nova locatio? Affirmativè respondet Bald. *in L. voluntas C. de fideicommiss.* eò quòd interveniant diversæ locationes, & singulæ non extendantur ultra tempus à lege permissum. Sed contraria sententia verior est quam tenet Covar. *var res. l. 2. c. 16. n. 4.* Videtur enim tale pactum in fraudem legis inventum, cùm in effectu nihil vel parum intersit, an res absolutè locetur ad 9. annos, vel an prædicta clausula adjiciatur, quia utroque casu perceptio fructuum ad longum tempus contra intentionem legis separatur. Constat autem, quòd contra legem facere & in fraudem legis, sive contra eius intentionem facere æquiparentur *c. fin. de Reg. Jur. in 6.* quo etiam adferri potest bonus textus *in Nov. 7. c. 3. in fin.* Unde non obstat ratio Baldi, quòd sint plures locationes verbotenus, in effectu tamen, ut dixi, est locatio ultra triennium, quia Prælatus se obligat, quòd post primum, imò secundum triennium finitum denuò rem apud conductorem relinquere velit.

14 *Certum est* 5. ut alienatio *rei Ecclesiasticæ*

alienatio-

alienari prohibitæ valeat, duo copulativè requiri, videlicet *cauſam & ſolennitatem*: *Cauſa* eſt triplex: *neceſſitatis*, *utilitatis*, & *pietatis*. *Neceſſitatis* quando Eccleſiam urgent debita &c. *Utilitatis*, quando per alienationen major fructus procurari poteſt. *Clem.* 1. *de Reb. Eccleſ.* *Pietatis*, ſi captivi redimendi, ſi pauperes alimentandi, ſi templa vel cæmiteria ædificanda ſint. *c. aurum.* 12. *q.* 2.

Solennitas conſiſtit in tractatu habito cum Capitulo ſeu Coventu collegialiter congregato, eiusdem vel ſaltem majoris partis conſenſu unà cum conſenſu Superioris. Notanter dico, Capitulares debere eſſe *collegialiter* congregatos, ut alter alterius rationes audire poſſit. abſentes tamen remotè non eſſe neceſſariò ad iſtum actum vocandos communiter apud DD. receptum eſt, dummodo ſaltem duæ tertiæ capitularium (v. g. ex 30. 20.) in loco præſentes ſint. *Panorm. in c.* 1. *de his, quæ fiunt à majori parte Capit. n.* 16. *l. nulli.* 3. *ff. quòd cuiuſcunque univerſ. nom. Roland. Conſil.* 90. *n.* 19. *Barb. Jur. Eccleſ. un. lib.* 3. *cap.* 30. *n.* 8. qua in re conſuetudo locorum præcipuè attendenda erit.

Porrò licet olim *Superioris* nomine venerit 15
proximus ſuperior, ut in alienatione ab Abbate facienda Epiſcopus *c. Abbatibus.* 12. *q.* 2. *Clem.* 1. *h. t.* Imò in alienatione Epiſcoporum ſolus conſenſus Capituli requiſitus fuerit. *c. fine*

exceptio-

exceptione. d. q. 2. hodie tamen de puncto Juris loquendo satis certum videtur, quòd in omnibus alienationibus consensus S. Pontificis requiratur *c.* 1. *h. t. in* 6. *& d. Extrav. ambitiosæ.* quæ *Extravagans* expressè pœnas statuit alienantibus bona Ecclesiarum, Monasteriorum, piorumq; locorum quorumlibet inconsulto Romano Pontifice, ut etiam observat Hen. Zoes. *De reb. Eccles. n.* 13. Dico de puncto juris hæc se ita habere, attamen de consuetudine præsertim in Germania & locis remotis, unde difficilis aditus ad Papam est *d. Extrav.* receptam non esse saltem quoad hoc, ut etiam inferiores Prælati Episcopis subjecti teneantur in alienationibus consensum Papæ & non Episcopi requirere, attestatur Zypæus *in Analysi jur. Pontifici. d. t. n.* 2. & quòd *d. Extravagans* alicubi quoad aliqua tantùm recepta sit, pariter refert Navar. *in manuali c.* 27. *n.* 150. *cum Sylv. Cajet. & aliis.*

Cæterùm præfatis duobus requisitis causâ scil. & solennitate concurrentibus alienari posse res Ecclesiæ licet cum hac conditione ei donatæ vel relictæ sint, ne alienarentur, eo quòd verisimiliter de tali casu non cogitaverit, vel saltem non rationabiliter cogitare potuerit donator seu testator docet Barb. *d. cap.* 30. *n.* 14. cum Baldo. *in auth. res quæ. C. com. de legat. n.* 23. & alijs.

16 Dubitatur autem 8. utrum requirantur solen-

solennitates Juris, si alienatio fiat ab una Ecclesia alteri Ecclesiæ. Affirmat Barb. in *Collectan. DD. ad c.* 1. *De reb. Eccles. per tex. in eod. c.* 1. *h. t.* atque hanc esse praxin Curiæ Romanæ testatur Ricc. *in prax. aur. p.* 1. *resol.* 35. Verùm de puncto Juris & extra Italiam (ubi praxis Curiæ Romanæ non ita attenditur , nisi & hic consuetudine aliud receptum sit) videtur non improbabilis sententia negativa , ut fatetur Ricc. *d. Resol.* 35. hoc saltem sensu, ut si evidens causa utilitatis vel necessitatis subsit, superioris licentia non requiratur, eò quod finis prohibitionis de non alienandis rebus Ecclesiæ sit in consulendo indemnitati Ecclesiæ universalis , non verò Ecclesiarum particularium, idque plurimum confirmatur *ex c.* 2. *De Reb. Eccles. in* 6. & *Extravag. eod. tit.* ubi dum ad alienationem consensus Pontificis requiritur, principaliter agitur de alienatione, quæ fit Laicis & sæcularibus hominibus, ne res Deo dicatæ ad profanos usus applicentur. Imò *in d. c.* 1. *De Reb. Eccles.* agitur de alienatione Abbatis facta alteri Ecclesiæ, & tamen ibi nihil expresse de consensu superioris, sed tantùm de consensu ambarum partium dicitur.

Quòd verò Ecclesia ex contractu læsa etiam contra aliam Ecclesiam in integrum restituatur, cùm inter pariter privilegiatos melior sit conditio ejus qui certat de damno vitando , quàm qui de lucro captando, traditur *in c. auditis. ubi*

Panorm.

Panorm. n. 8. de in integr. rest. l. verum. 11. §. *item quaritur.* 6. *ff. de minoribus.*

An autem, si Ecclesia, cujus bona alienantur, fuerit de jure patronatus laici, ejusdem consensus necessarius sit? refert affirmantes Barb. *d. cap.* 30. *sub. n.* 9. ipse tamen addit, hoc per illos DD. dici quidem, sed non probari, nec in praxi observari.

17 *Certum est* 6. quòd si alienatio *rei Ecclesiasticæ* contra formam Juris attentata sit, tunc contractus non valeat, & res alienata non tantum per successorem Prælatum vel Capitulum, sed etiam *per ipsum alienantem* revocari possit. *c.* 2. & 6. *h. t.* quamvis enim regulariter contra factum proprium nemini venire concedatur, *l. cum à matre C. de rei vind.* fallit tamen si factum sit ipso jure nullum, vel si non tam ex persona propria, quàm ex parte Ecclesiæ per malam alienationem damnificatæ proprium factum impugnetur; *Zoes. h. t. n.* 4.

18 Præterea verò *ex sæpè d. Extrav. ambitiosæ.* alienans, & is in quem facta est alienatio pœnam excommunicationis incurrunt, & beneficium, cuius res alienatæ sunt, ipso Jure vacabit, hoc, si inferioris conditionis beneficiatus alienans fuerit; si autem Episcopus vel Abbas aliquid malè alienaverit, est ipsi ingressus in Ecclesiam interdictus, sicut *in c. Extrav.* habetur. Monet tamen Navar. *d. l.* & *Consil.* 1. *De Reb. Eccles. non alien.* istas pœnas ipso Jure incurrendas

das non ubique receptas esse, & ubi etiam receptæ sunt, tantùm habere locum circa alienationem cum effectu sumptam si nimirum res Ecclesiastica de facto emptori tradita sit.

Dubitatur autem 9. utrum recipiens rem Ec- 19
clesiasticam sine solennitatibus alienatam, teneatur eam restituere in conscientiæ foro antequam per ordinarium judicium fori externi repetatur? Si res ita malè alienata sit, ut nec justa causa, nec solennitas intervenerit, utique recipiens eam cum damno & injuria Ecclesiæ retinere in conscientia non potest *c. si quis* 6. *h. t.* at verò si quidem consensus Superioris aut Capituli non intervenerit, subsit tamen justa causa, tunc quidam DD. à restitutione ante sententiam judicis excusant, cùm enim tali casu nulla sit commissa iniquitas, & adsint ea quæ de Jure naturali ad valorem contractus requiruntur, non videtur, ajunt, obligatio restituendi in foro interno injuncta esse, antequam contractus in foro externo rescindatur, *Ricc. d. p.* 1. *resol.* 7. *n.* 4. *Laym. in Tract. de legib.* c. 16. *in fin.* qua tamen de re videantur tradita in parte 1. proleg. Tit. *de constitut. n.* 54. *& seqq.*

Dubitatur 10. an si emptor rei Ecclesiasticæ 20
sine solennitatibus alienatæ velit eam ultro restituere Ecclesiæ, teneatur acceptare Ecclesia, si malit contractum per adhibitionem solennitatum confirmare? Non posse contractum ex postfacto confirmari sine utriusque partis nova

voluntate tradit Zoes. *d. l. n.* 23. *arg.* §. *Tutor autem. Inst. de Auth. Tutor.* ex quo ordinariam regulam colligunt Interpretes, quòd ea, quæ sunt de solennitate actus, non possunt ad convalidandum actum ex postfacto intervenire. Sed communiter receptum est, quòd contractus ab Ecclesia sine solennitate factus sit nullus tantùm in favorem Ecclesiæ, si nimirum ipsa velit contractum impugnare, quemadmodum si pupillus sine Tutoris authoritate cum alio contrahat, hic quidem obligatur non autem pupillus, *princ. Inst. de Autor. Tutor.* Unde si Ecclesia malit contractum confirmari per ratihabitionem superioris (ut quia est in utilitatem Ecclesiæ, vel res interea meliorata est) hoc videtur omnino permittendum, prout textus est clarus una cum gloss. *in c. si qua de rebus.* 12 *q.* 2. & tenet Panorm. *in. c. diversis, de Cler. coniug. in* 6. Notum quoque est, ratihabitionem retrotrahi & mandato æquiparari *c.* 10. *de R. J. in* 6. Nihil verò movere debet argumentum eductum *ex d.* §. *Tutor autem.* ubi dicitur, quòd auctoritas Tutoris in ipso contractu pupilli, non post longum tempus intervenire debeat, nam respondeo, argumentum à pupillo ad Ecclesiam procedere in favorabilibus, quando circa Ecclesiam non habetur alia juris dispositio, secùs autem in ijs, quæ Ecclesiæ onerosa sunt, & ubi habetur alia in *Jure Canon.* dispositio, sicut in *d. c. si qua de rebus.* Deinde

aucto

auctoritas Superioris Ecclesiastici circa alienationem *rei Ecclesiasticæ* non tám comparatur auctoritati Tutoris, quàm decreto Prætoris circa alienationem *rei pupillaris*, quod decretum antè & post factum intervenire posse, testis est Honorius *d. tit. de Reb. Eccl. non alien. n. 2.*

Dubitatur 11. Utrum si res malè alienata repetatur ab emptore, restituenda sit cum omnibus omnino fructibus, sive emptor in *bona*, sive *mala fide* fuerit? 21

Inprimis satis conveniunt, quòd emptor in vera *mala fide* existens (id est, si sciverit rem malè alienatam esse) teneatur ad omnes fructus restituendos, non tantùm ad eos, qui adhuc exstant, sed etiam ad æstimationem & pretium eorum, quos consumpsit *c. si quis. 5. d. t. l. certum. C. de R. Vind.* quia malæ fidei possessor nullum omnino jus habet ad lucrandos fructus, ne ex suo delicto, quod commisit rem malè alienatam recipiendo, lucrum reportet. Idem quoque de eo communiter receptum est, qui ex ignorantia *& errore Juris* non putavit requiri solennitates ad rem Ecclesiasticam alienandam: nam *error Juris* inducit saltem *fictam* malam fidem, & licet regulariter á pœna excuset, tamen non prodest ad acquisitionem & lucrum captandum: maximè in illis casibus, ubi lex resistit contractui sicut alienationi sine solennitate factæ, *l. 7. & 8. ff. de Juris & fact. ignor. Fach. lib. 8. contr. c. 29. Panorm. in c. pen. De*

Reb. Eccles. non alien. n. 9. Barb. in cap. si quis. eod. t. n. 13. Pro contraria tamen sententia, si cui magis placet, videri poterit Covar. *var. res. lib. 1. cap. 3. n. 8.* & apud eum Innoc. Anchar. Card. & Immol *in. c. ad nostram h. t.* imò ipse Fachin. *d. c. 29.* ita restrictè loquitur, ut erranteni in jure possessori bonæ fidei eatenus comparet, quatenus non teneatur nisi fructus extantes; & ex quibus factus est locupletior restituere.

Sed magna est difficultas quid dicendum, si emptor fuerit in *vera bona fide*, non errore juris, sed *facti* deceptus? puta, quia fuit à Prælato alienante persuasus solennitates debitas intervenisse, consensum superioris obtentum esse? Certi Juris est, quod bonæ fidei possessor fructus quidem *extantes*, (deductis tamen necessarijs impensis) una cum prædio restituere teneatur (nisi per triennium bona fide possederit, & inde ex titulo *pro suo* usuceperit. *gl. & Barth. in l. sequitur. §. fructus. ff. de usucap. Covar. d. cap. 3. sub. n. 7. vers. quarta conclusio.*) *consumptos* autem lucretur pro *cultura & cura*, quam in prædium impendit, *l. certum C. de rei vind. & §. si quis à non domino. Inst. de rer. divis.* Attamen in emptore rei Ecclesiasticæ malè alienatæ quidam hoc volunt esse speciale, ut etiam æstimationem & pretium fructuum consumptorum restituere teneatur, tum quòd in *c. 2. de Rebus Eccles. in 6. & Clem. 1. eod.* dicatur, *emptori nullum*

jus

jus acquiri, ergo nec jus lucrandi fructus: tum etiam, quod jus lucrandi fructus tantum detur *possessori*, emptor autem rei Ecclesiasticæ sit quidem ex supposito bonæ fidei, sed non *possessor*, cùm Ecclesia quæ pupillo æquiparatur, in contractu non solenni nec jus possessionis perdere possit. *L. magis puto.* §. 12. *ff. de reb. eor. qui sub Tut.* & *L. pupillus* 11. *ff. de acquir. rer. dom.* Sed, ut verum fatear, contraria sententia, quòd errans in facto lucretur fructus *ante litem contestatam consumptos*, communior est, ut patet ex Panor. & Barb. *cc. ll.* & Riccio. *d. p.* 1. *res.* 18. *n.* 3. proque plurimum stringit *d. c. pen. De Reb. Eccles. non alien.* & urgentius tex. *in L. bonæ fidei* 48. *vers. nec interest. ff. adquir. rer. dom.* ubi ex re *pupilli* fructus bonæ fidei possessor lucrari dicitur. Ad *d. c.* 2. & *Clem.* 1. posset accommodari responsio, quam *n. seq.* insinuabimus, & prætereà dici, quòd priores textus generales nullam de fructibus mentionem facientes declarentur per alios magis specificos.

Dubitatur 12. Utrum res Ecclesiastica possit ab emptore præscribi? Si emptor in mala fide fuerit, non est magnum dubium quod præscribere non possit, quia malæ fidei possessor nullo unquam tempore præscribit. *c. fin. de Præscript.* At verò quid dicendum sit, si emptor fuerit in vera bona fide falsò persuasus, consensum superioris & alias solennitates in alienationem intervenisse, non est satis exploratum; 22

Reb. Eccles. non alien. n. 9. Barb. in cap. si quis. eod. t. n. 13. Pro contraria tamen sententia, si cui magis placet, videri poterit Covar. *var. res. lib.* 1. *cap.* 3. *n.* 8. & apud eum Innoc. Anchar. Card. & Immol *in. c. ad nostram h. t.* imò ipse Fachin. *d. c.* 29. ita restrictè loquitur, ut errantem in jure possessori bonæ fidei eatenus comparet, quatenus non teneatur nisi fructus extantes, & ex quibus factus est locupletior restituere.

Sed magna est difficultas quid dicendum, si emptor fuerit in *vera bona fide*, non errore juris, sed *facti* deceptus? puta, quia fuit à Prælato alienante persuasus solennitates debitas intervenisse, consensum superioris obtentum esse? Certi Juris est, quod bonæ fidei possessor fructus quidem *extantes*, (deductis tamen necessarijs impensis) una cum prædio restituere teneatur (nisi per triennium bona fide possederit, & inde ex titulo *pro suo* usuceperit. *gl. & Barth. in l. sequitur.* §. *fructus. ff. de usucap. Covar. d. cap.* 3. *sub. n.* 7. *vers. quarta conclusio.*) *consumptos* autem lucretur pro *cultura & cura*, quam in prædium impendit, *l. certum C. de rei vind.* & §. *si quis à non domino. Inst. de rer. divis.* Attamen in emptore rei Ecclesiasticæ malè alienatæ quidam hoc volunt esse speciale, ut etiam æstimationem & pretium fructuum consumptorum restituere teneatur, tum quòd in *c.* 2. *de Rebus Eccles. in* 6. & *Clem.* 1. *eod.* dicatur, *emptori nullum*

jus

jus acquiri, ergo nec jus lucrandi fructus: tum etiam, quod jus lucrandi fructus tantum detur *possessori*, emptor autem rei Ecclesiasticæ sit quidem ex supposito bonæ fidei, sed non *possessor*, cùm Ecclesia quæ pupillo æquiparatur, in contractu non solenni nec jus possessionis perdere possit. *L. magis puto*. §.12.*ff. de reb. eor. qui sub Tut.* & *L. pupillus* 11.*ff. de acquir. rer. dom.* Sed, ut verum fatear, contraria sententia, quòd errans in facto lucretur fructus *ante litem contestatam consumptos*, communior est, ut patet ex Panor. & Barb. *cc. ll.* & Riccio. *d.p.* 1. *res.* 18.*n.* 3. pro eâque plurimum stringit *d. c. pen. De Reb. Eccles. non alien.* & urgentius tex. *in L. bonæ fidei* 48. *vers. nec interest. ff. adquir. rer. dom.* ubi ex re *pupilli* fructus bonæ fidei possessor lucrari dicitur. Ad *d. c.* 2. & *Clem.* 1. posset accommodari responsio, quam *n. seq.* insinuabimus, & prætereà dici, quòd priores textus gererales nullam de fructibus mentionem facientes declarentur per alios magis specificos.

Dubitatur 12. Utrum res Ecclesiastica possit ab emptore præscribi? Si emptor in mala fide fuerit, non est magnum dubium quod præscribere non possit, quia malæ fidei possessor nullo unquam tempore præscribit. *c. fin. de Præscript.* At verò quid dicendum sit, si emptor fuerit in vera bona fide falso persuasus, consensum superioris & alias solennitates in alienationem intervenisse, non est satis exploratum: 22

nam in *c. 2. De Reb. Eccles. in 6.* dicitur, quod mala alienatio ne quidem causam præscriptionis paret. Et Paulus IV. Summus Pontifex absolutè constituit, ut exceptio præscriptionis contra repetitionem rei malè alienatæ opponi non possit.

Verùm communior est sententia cum Ricc. in *prax. aur. p. 1. resol. 32.* Arnold. Rath. *in tract. de usucap. cap. 4. asser.. 2. n. 2.* Barbosa *Jur. Eccl. univers. lib. 3. cap. 28. n. 16.* Præscriptionem cæteris paribus, videlicet bona fide & possessione per 40. annos continuata accedentibus locum habere: licet enim res pupillares præscribi nequeant, res tamen Ecclesiæ præscriptibiles esse deducitur passim ex Tit. *de præscript.* ubi contra res Ecclesiæ quadragenaria præscriptio admittitur. Quod ipsum videtur confirmasse Pius IV. in sua Bulla quæ incipit *Provida &c.* dum ibidem constitutionem Pauli IV. ad terminos Juris communis revocavit, textum autem *in d. c. 2. h. t. in 6.* interpretantur de emptore, qui in errore Juris fuit, credens solennitates ad alienationem non requiri, *Barb. in collect. DD. ad d. c. 2. n. 7.* an autem generaliter cum errore juris non procedat præscriptio, dicemus inferius in Tit. *De præscriptionib. §. 3. quæst. 3.* posset forsan etiam textus in præsenti accipi de eo, qui scienter rem sine debitis solennitatibus alienatam recepit; non obstante objectione, quod hic casus non fuisset in decisione dubitabilis, cum jam ante constite-

rit

rit *ex c. fin. de præscript.* malæ fidei possessorem non præscribere, etenim circa contractus, qui habent saltem requisita juris naturalis videl. consensum mutuum, & justum pretium, an possessor in ordine ad præscriptionem bonæ vel malæ fidei censeri debeat, potuit utique dubitari juxta dicta superius. *n.* 19.

Duo tamen notabilia hic advertit Ricc, *l. supra cit.* I. quod præscriptio non incipiat nisi post mortem, vel depositionem Prælati malè alienantis, quia enim talis Prælatus non est facilè revocaturus rem alienatam, ideo ipso vivente Ecclesia censetur carere legitimo defensore per tex. *in c. si Sacerdotes* 16. *q.* 3. II. quòd contra præscriptionem detur Ecclesiæ in integrum restitutio, saltem si intra quadriennium, numerandum à die quo scivit præscriptionem completam, illam restitutionem petierit, *c.* 1 *de in int. rest. in* 6. De quo restitutionis beneficio inferius in lib. V. speciali titulo tractabitur. 23

Obiter hic adnotare volui, me sæpius à viris magnis & gravibus audivisse, quòd Imperator Ferdinandus II. glor. mem. generali edicto statuerit, contra bona Ecclesiarum saltem ex fundatione competentia nullam omnino admittendam esse præscriptionem, cujus edicti tenorem hactenus videre non potui, inquirat de eo, cui in practica casus obveniet.

Dubitatur 3. Utrum solennitates ad alie- 24

nationem requisitæ possint per consuetudinem alicujus loci abrogati?

Respondeo, quamvis solennitates alienationis à Summ. Pontificibus introductæ nec Juris naturalis, nec divini sint, sed positivi tantùm, & ideo absolutè loquendo per consuetudinem abrogari posse videantur, cum consuetudo habeat vim legis & deroget alijs legibus positivis prioribus *c. fin. de consuetudine l. diuturna. ff de LL.* Interim tamen si per talem consuetudinem damnificentur Ecclesiæ non esset valida censenda juxta *c. 1. d. consuetud.* Unde nulla consuetudine introduci potest, ut alienatio subsistat, quam Prælatus facit sine evidenti causa utilitatis, necessitatis aut pietatis. Item quia consuetudo debet esse rationabilis *d. c. fin.* non esset autem *rationabilis*, si contineret periculum damnificandi Ecclesias, ideo consuetudine introduci non poterit, ut inferiores Clerici vel Parochi irrequisito Episcopo vel alio Superiore bona suorum beneficiorum, vel etiam superioris Prælati, non habito tractatu cum suis Capitulis, bona suarum Ecclesiarum alienare valeant. Sed illud consuetudine introduci potest, ut consensus Summi Pontificis in alienatione inferiorum Prælatorum non desideretur *jux. dicta superius sub certo. 5. n. 15.* & Episcopi, ac Abbates præsertim *Exempti* qui Jurisdictionem quasi Episcopalem in suis Monasterijs habere censentur, *in vulgaribus prædiis & rebus minoris præjudicij*, præter suorum Capitu-

pitulorum alterius ſuperioris conſenſum requirere non teneantur. Videatur *Panorm. in c. nulli. h.t. num 6. Barboſ. ad c. cum cauſa* 8. *de ſent. & re judic. n.* 7.

Demum hîc addi poteſt, quòd Eccleſia revocans rem alienatam, ſive per viam *nullitatis*, ſive per viam *reſtitutionis* teneatur emptori reddere pretium, quod ab eo accepit, ne contra naturalem æquitatem cum aliena jactura locupletetur. *l. quod ſi minor. §. reſtitutio. ff. de minor. l. ſi fundus. §. fin. ff. de rebus eorum. l. utere.* 14. *C. de præd. minor.* Sed hoc, quatenus ex pretio Eccleſia locupletior facta eſt, idque in ſuam utilitatem convertit: at verò ſi pretium penes Prælatum alienantem caſu perierit, aut malè conſumptum ſit, Eccleſia ad refundendum aliud pretium non tenebitur, ſicut ita circa minores (quorum jure Eccleſia utitur, *c.* 1. *de in integr. reſt.*) revocantes res ſuas malè alienatas apertè conſtitutum eſt *in d. l. quod ſi minor §. reſtitutio l. patri §. item. ex diverſo.* ibi: *juvenis autem eatenus ex pretio reddere, quatenus ex ea pecunia factus eſt locupletior. ff. d minor. l. prædiorum. C. de prædijs minor,* ibi: *pro ea duntaxat parte conveniri permittet, quam in facultates tuas erogatam eſſe conſtiterit.** Imò hoc ipſum, quod pretium in utilitatem Eccleſiæ converſum ſit, ab emptore probandum eſſe tradit Barb. *in c. ſi quis, 6. de reb. Eccl. non alien. ſub.* 9. & tenet Fachinæus 2. *Controv. c.* 46. ubi tamen quoſdam diſſentientes allegat. 25 26

Titulus XXVI.

Est XLIX. in lib. III. Decretal.

De Immunitate Ecclesiarum, Cœmiterij, & rerum ad eas pertinentium.

Summaria.

§. I.

1. *Munus & immunitas quid significet.*
2. *Immunitas Ecclesiarum & Ecclesiastica differunt.*
3. *Immunitas localis excludit profanas actiones ab Ecclesijs.*
4. *Immunitas localis seu jus asyli quos protegat, vel non.*
5. *In Ecclesijs quales actus tolerentur salvâ earum reverentiâ.*
6. *Contractus in Ecclesia factus an valeat.*
7. *Immunitas localis protegens malefactores sitne juris divini vel humani.*
8. *Circa immunitatem prævalent Canones legibus Civilibus.*
9. *Immunitati locali an possit derogare consuetudo.*
10. *Immunitas quibus locis competat.*
11. *Immunitatem an reperiat confugiens ad Sacerdotem deferentem SS. Eucharistiam.*

12. *Im-*

12. *Immunitate non gaudent publici latrones, nocturni depopulatores agrorum, per assassinij crimen, vel proditoriè occidentes. & qui dicantur tales.*
13. *An ad excludendam immunitatem copulativè requiratur, ut delictum in Ecclesia, & simul spe immunitatis commissum sit.*
14. *Circa delictum in Ecclesia commissum plura notabilia.*
15. *Immunitas Ecclesiæ an protegat occidentem in duello.*
16. *Immunitas quando denegetur reis læsæ Majestatis.*
17. *Ad immunitatem an possit proclamare, qui jam vinctus per Ecclesiam aut Cœmiterium ducitur, vel è carcere aut manibus lictorum elapsus fuit.*
18. *Immunitas an detur etiam Clericis vel Religiosis delinquentibus.*
19. *Immunitas an detur Hæreticis, Gentilibus, aut Iudæis.*
20. *Immunitatis executio erga reum ad Ecclesiam confugientem, qui vel ea gaudet, vel non gaudet, qualiter fiat.*
21. *Immunitatem violantium pœna.*

§. II.

22. *De Immunitate rerum & Personarum Ecclesiasticarum, in quo consistat.*
23. *Immunitas ista sitne Iuris Divini vel humani.*

24. *An*

1 SIcut *munus* in latino sermone, & sensu Juris non tantùm *donum*, sed & *onus* ac obligationem, seu functionem alicui impositum significat, *l. munus* 18. *ff. de verb. sig.* & *t t. ff. de muneribus & honor.* Unde & *municeps*, quasi communium onerum & munerum particeps dicitur. *l.* 1. §. 1. *ad municipal.* ita *immunitas* est vacatio & liberatio ab onere & obligatione *t. t. ff. de vacat. munerum*, & *ff. de jure immunitatis.*

In præsenti quoque nostro titulo congruè describi potest immunitas, quòd sit *Jus quo loca, res, vel persona ecclesiastica à communi onere seu obligatione libera sunt & exempta.* Dividitur in *localem*

lem, *realem & personalem.* De quibus distinctis §§. breviter ea referemus, unde plurimæ aliæ quæstiones passim à DD. tractatæ potissimum dependent.

Prius autem notari potest, quòd licet non pauci DD: *immunitatem Ecclesiarum & immunitatem Ecclesiasticam* promiscuè appellent *arg. rubr. hujus tit.* alij tamen faciant differentiam, & *immunitatem Ecclesiarum* vocent immunitatem *localem*, immunitatem verò *Ecclesiasticam* reliquam libertatem & exemptionem Ecclesiarum & Ecclesiasticorum à jurisdictione & oneribus sæcularium. *arg. tex. in Extrav.* 1. §. *incendiarios. de privileg. inter com.* Proinde censent, in materia pænali, ubi termini propriè & strictè accipiuntur, pænas in violatores *libertatis* seu *immunitatis Ecclesiasticæ* latas ad violatores *immunitatis Ecclesiarum* sive localis, aut èc contra non esse extendendas. *Riccius in praxi aurea p.* 2. *res.* 53. *n.* 2. 2

§. I.

De Immunitate locali.

IMmunitas *localis* in duobus consistit, nimirum ut actus profani & sæculares in Ecclesijs non fiant, deinde ut malefactores confugientes ad Ecclesias ibidem protegantur; de utraque præmittemus quæ certa sunt, & subjungemus quæ dubia & controversa. 3

Itaque inprimis in Ecclesijs, & cœmiterijs omnes

24. *An detur bonis patrimonialibus Clericorum.*
25. *Onera antiqua rebus imposita transeunt etiam ad Clericos.*
26 *An requiratur, ut illa onera antiqua sint imposita jure dominij particularis, vel etiam potuerint fuisse imposita jure superioritatis.*
27. *Ecclesiis & clericis quando ob causam communis necessitatis possint collectæ imponi.*
28. *Clerici an juxta c. 2. h. t. teneantur ad defendendam Vrbem contra hostes.*
29. *Clerici an teneantur ad vectigalia, vel gabellas.*
30. *Immunitas Ecclesiastica num possit consuetudine immutari.*
31. *Legibus & Statutis Laicorum, item jurisdictioni fori sæcularis, an & quando constringantur Clerici, remissivè.*

1 SIcut *munus* in latino sermone, & sensu Juris non tantùm *donum*, sed *&* *onus* ac obligationem, seu functionem alicui impositum significat, *l. munus* 18. *ff. de verb. sig. &* *t. t. ff. de muneribus & honor.* Unde & *municeps*, quasi communium onerum & munerum particeps dicitur. *l.* 1. §. 1. *ad municipal.* ita *immunitas* est vacatio & liberatio ab onere & obligatione *t. t. ff. de vacat. munerum, & ff. de jure immunitatis.*

In præsenti quoque nostro titulo congruè describi potest immunitas, quòd sit *Jus quo loca, res, vel persona ecclesiastica à communi onere seu obligatione libera sunt & exempta.* Dividitur in *localem*

lem, *realem & personalem*. De quibus distinctis §§. breviter ea referemus, unde plurimæ aliæ quæstiones passim à D D. tractatæ potissimum dependent.

Prius autem notari potest, quòd licet non pauci D D: *immunitatem Ecclesiarum & immunitatem Ecclesiasticam* promiscuè appellent *arg. rubr. hujus tit.* alij tamen faciant differentiam, & *immunitatem Ecclesiarum* vocent immunitatem *localem*, immunitatem verò *Ecclesiasticam* reliquam libertatem & exemptionem Ecclesiarum & Ecclesiasticorum à jurisdictione & oneribus sæcularium. *arg. tex. in Extrav.* 1. §. *incendiarios. de privileg. inter com.* Proinde censent, in materia pænali, ubi termini propriè & strictè accipiuntur, pænas in violatores *libertatis* seu *immunitatis Ecclesiasticæ* latas ad violatores *immunitatis Ecclesiarum* sive localis, aut è contra non esse extendendas. *Riccius in praxi aurea p.* 2. *res.* 53. *n.* 2. 2

§. I.

De Immunitate locali.

I*Mmunitas localis* in duobus consistit, nimirum ut actus profani & sæculares in Ecclesijs non fiant, deinde ut malefactores confugientes ad Ecclesias ibidem protegantur; de utraque præmittemus quæ certa sunt, & subjungemus quæ dubia & controversa. 3

Itaque inprimis in Ecclesijs, & cœmiterijs omnes

omnes negotiationes, nundinæ, profanæ societatum conventioues, & consilia sub pæna arbitrio Ordinarij infligenda prohibentur. *c. 2. h. t. in 6.* Specialiter verò ab ecclesijs arcentur contentiones & sæcularium judiciorum strepitus, adeò ut totus processus judicialis, & ipsa etiam sententia in loco sacro lata ipso jure nulla & sine effectu sit, *d. cap. 2 §. ordinarijs.*

Maximè autem immunitati Ecclesiarum repugnat, si sanguinis forum efficiatur, & absurdum est ac crudele, inquit Pontif. *in cap. cum Ecclesia. 5. hoc tit.* ibi judicium sanguinis exercere, ubi est tutela refugij constituta. Vnde *in eodem c. 5.* præter nullitatem processus etiam excommunicationis ac anathematis pæna jubetur inferri illis, qui causas criminales in Ecclesijs vel cæmiterijs agitant.

Prætereà comœdiæ profanæ, & ludi theatrales, choreæ, & convivia, aliæque actiones similes prorsus à locis sacris excludendæ sunt. *cap. cum decorem 12. de vita & honestate Clericorum:* Denique novissimè Conc. Trid. *sess. 22. in decreto de observandis & vitandis in missa.* Ita statuit: *ab Ecclesiis musicas eas, ubi sive organo sive cantu lascivum vel impurum aliquid miscetur, Item secclares omnes actiones, profana colloquia, deambulationes strepitus & clamores arceantur, ut domus Dei verè domus Orationis videatur*, ac in ea Divinum Nomen ac Salvatoris nostri cum omni reverentia & devotione adoretur *jux. tex. in d. c. 2. h. t. in 6.*

Quod

Quod attinet ad alteram immunitatis speciem 4
scil. *jus asyli* competens malefactoribus ad Ecclesiam fugientibus pro certo tenendum est, quòd regulariter omnes non specialiter in S S. Canonibus excepti hac immunitate gaudeant, ut si ad Ecclesiam vel cœmiterium confugiant, violenter extrahi, vel pœna corporali sanguinis affligi non possint, quamvis gravia delicta commiserint, sed eorum pœna sit in aliam pecuniariam, vel Ecclesiasticam commutanda, utque civiliter resarciant partibus damna, quæ intulerunt. *c. reum* 17. *q.* 4. *cap. inter alia* 6. *hoc tit.*

Certum tamen etiam est ab hoc privilegio exceptos esse publicos latrones, nocturnos depopulatores agrorum. *d. c.* 6. & qui spe immunitatis in ipsa Ecclesia, vel cæmiterio mutilationes membrorũ, vel homicidia committunt. *c. fin. h. t.*

Unde neutiquam audienda est quorundam calumnia, quod per hoc privilegium Ecclesiæ fiant speluncæ latronum, quia Ecclesia non protegit eos, qui in eadem, & de immunitate impiè præsumentes delinquunt, neque pœnam tollit, sed mitigat; quod verò ex humana fragilitate delinquentes in Ecclesia refugium & veniam contra vindicem pænarum severitatem reperiant, optabile magis mortalibus, quàm abominabile censendum est.

Quas porrò juris communis exceptiones Gregor. XIV. in Bulla *cum alias.* confirmavit, & extendit his verbis: *ut laicis ad Ecclesias locaque*

Sacra & religiosa confugientibus, si fuerint publici latrones, viarumque grassatores, qui itinera frequentata, vel publicas stratas obsident, ac viatores ex insidijs aggrediuntur, aut depopulatores agrorum, quive homicidia & mutilationes membrorum in ipsis Ecclesijs, earumve cœmiterijs committere non verentur, aut qui proditoriè proximum suum occiderint, aut aßassinij vel hæresis, aut læsæ majestatis in personam ipsiusmet principis rei, immunitas non suffragetur. Et revocat omnia privilegia pontificia judicibus laicis concessa procedendi contra reos ad ecclesias confugientes extra casus hic exceptos. De his exceptionibus vide infra. q. 6. & seqq. Sed jam ex his certioribus præmissis

5 Q. 1. an quia in sacris canonibus tantùm negotia & judicia sæcularia in Ecclesijs fieri prohibentur, ideo saltem tales actus, qui quidem non immediatè deserviunt ad cultum Divinum sunt tamen Ecclesiastici & pij in Ecclesijs fieri possint? affirmativa communior est. Ita enim omnia judicia ecclesiastica etiam contentiosæ jurisdictionis in Ecclesia permitti, docet Glossa & Panorm. *in dicto c. 1. h. t.* arg. à contrario sensu *ex eodem c.* deducto. Ita electiones Prælatorum in Ecclesijs instituere, *c. qua fronte* 25. *de appellat.* Synodum sive concilium in Ecclesia facere, de reformatione morum in Clero & populo tractare, de ædificijs & fabrica ecclesiæ cum artificibus convenire licebit. Disputationes quoque litterariæ, & promotiones ad gradus juxta anti-

antiquissimam multarum Academiarum consuetudinem in Ecclesijs permitti possunt. dicitur enim scientia res Sanctissima *in l.* 1. §. *proinde ff. de varijs extraord. cognit* : utpote quâ ad obediendum Deo & Principi vita subditorum informatur. *Auth. habita. Cod. ne filius pro patre.*

Q. 2. An sicut processus judicij sæcularis in Ecclesia factus est ipso jure nullus, ita etiam contractus profanus ibidem celebratus? Pro affirmativa adduci potest vulgata juris regula, quod ea, quæ contra leges fiunt pro infectis haberi debeant. *l. non dubium. C. de l l.* & non videatur major esse ratio de judicijs, quàm de contractibus. Nihilominus contraria sententia, scil. contractus in Ecclesia celebratos esse quidem illicitos, sed non invalidos, magis communiter recepta est, quia cùm jura tantùm judicia expresè annullent, habet hic locum alia regula, quòd pænalia non sint ultra casus expressos extendenda. *c. odia de reg. juris in 6.* major autem ratio prohibitionis circa judicia, quàm contractus hæc assignari potest, quòd judiciales contentiones & strepitus minus Ecclesijs conveniant, quàm contractus, qui in silentio expediri possunt. Illa porrò regula *ex l. non dubium.* desumpta varias habet limitationes, in nostro proposito, unam tantùm adferimus, quòd nimirum actus contra leges factus habeatur pro infecto, si actus sit à legibus prohibitus ratione sui, ut quia est iniquus, contra bonos mores, &c. *juxta c.* 6

 fin.

fin. de pactis. non autem ſi tantùm ſit prohibitus ratione loci, niſi lex etiam in iſtum caſum (ut in judicijs) expreſsè decreverit nullitatem.

Q. 3. Cujus juris ſit aſylum Eccleſiarum naturalí ne vel divini, an potius humani & poſitivi, ac proindè, an contrario ſtatuto, vel conſuetudine mutari poſſit? ℞. aſylum Eccleſiarum quo defenduntur malefactores ab ordinariâ delicti pæna, probabilius videtur, non eſſe juris naturalis nec Divini, ſed humani & poſitivi, niſi in quantum arcet judicem ſæcularem, ne propria authoritate actus jurisdictionis in Eccleſia & loco ſacro (qui utique jure Divino ab ejus jurisdictione exemptus eſt) exerceat. Licet enim in jure Dviino & naturali præceptum ſit, Deum colendum, & locis ſacris revertentiam exhibendam, non tamen inde rectè ad immunitatem reis præſtandam infertur, cum ècontra etiam crimina coercenda eſſe, jure naturali & Divino ſtatutum ſit. Item licet in lege Veteris Teſtamenti civitates refugij conſtitutæ eſſent, ut *Exodi* 21. *Num.* 35. *Joſue.* 20. *Deut.* 19. Illæ tamen civitates tantùm illis, qui præter intentionem delictum perpetrarunt, patebant, ne injuſtam per ſecutionem à propinquis occiſorum paterentur; alijs verò, qui ex ódio per induſtriam, & per inſidias occiderant, civitates refugij minimè ſubſidio fuerant, ut ex textu S. Scripturæ *Exod.* 21. *Deut.* 19. & *Joſue.* 20. lucu-lenter apparet. Et exinde leges veteris teſtamenti,

ti, quæ morales, & in jure naturæ fundatæ non erant, per adventum Christi exspirârunt. *cap. translato. de constitut. c. un. de purif. post partum.* Ideò illa lex Mosaica in Novo Testamento non amplius ex jure Divino obligat, sed tantùm facit, ut per Pontifices, & legislatores humanos idem in novo Testamento ad majorem sacrorum venerationem constitui rationabiliter potuerit. quam venerationis convenientiam vel ipsis Gentilibus ratio dictavit, qui ad suos Flamines & Vestales confugientes à verberibus & vinculis liberabant, ut ex Gellio & Plutarcho refert Gotofredus *in suis notis ad l. addictos. 6. c. de Episcop. audient. litt. B.* Suadetque humanitatis benignitas, ut fragilitati humanæ saltem aliquod contra pænarum acerbitatem remedium sit.

Quamvis autem circa hanc immunitatem plures non solùm Canones, sed etiam leges civiles, & statuta sæcularium reperiantur, *ut toto tit. Cod. de his qui ad Ecclesias. Item qui ad statuas confugiunt, & Novell. 17. c. 7.* si tamen inter leges & Canones contrarietas reperiatur, tunc etiam in foro sæculari magis canones observare debemus, quia ad Summum Pontificem, & judices Ecclesiasticos spectat, illa decidere, quæ ad Ecclesias earumque jura & reverentiam pertinent, ut cum plurimis cit: tradit Covar. *Variar. resolut. lib. 2. c. 20. n. 3.* Hinc est, quòd licet *in d. Nov. 17.* raptores virginum, adulteri & homicidæ quicunque immunitate priventur, id ta-

men obſervatâ juris canon. diſpoſitione non procedat, ubi præter ſpecialiter exceptos, omnes reliqui gaudere immunitate dicuntur, quantumcunque gravia delicta perpetrarint. *c. inter alia.* 6. *& ibi: gl. h. t. Clar. lib. 5. ſent. c. 30. n. 9.*

9 Conſuetudinem etiam in hac immunitatis materia obſervandam eſſe monet Covar. *dicto loco. n.* 4. licet eandem immunitatem notabiliter reſtringeret, tum quòd non ſit juris naturalis aut Divini, ut dictum, & conſequenter contrariam conſuetudinem vel conſtitutionem admittat; tum etiam, quòd hæc immunitas non ſit valdè favorabilis ſed ſtrictæ interpretationis, ne ſcelera maneant impunita, & homines tantò audacius delinquant cum magno Reipublicæ detrimento Quæ ſententia tamen alijs diſplicet, quòd in tali conſuetudine deficiat expreſſus conſenſus S. Pontificis, qui potius immunitatem Eccleſiaſticam propugnare, quàm admiſſo contrario uſu tollere intendit, *juxta Concil. Trid. ſeſſ. 25. de ref. c.* 20. *& Bullam Vrbani VIII. Romanus Pontifex. de Anno* 1641. Sed faciunt pro Covar. ea, quæ in parte 1. Proleg. Tit. *de conſuetudine. n.* 19. *&* 23. dicta ſunt. ac ſaltem in caſibus dubijs atque inter DD. controverſis aliquid tribuendum eſſe conſuetudini legitimè probatæ exiſtimo. *l. ſi. de interpretatione.* 37. *ff. de legibus.* Licet de cætero ipſe credam, non eſſe huic conſuetudini favendum, ſi immunitati nimium derogaret, cùm enim immunitas canonibus & legibus, & moribus

bus etiam Gentilium ab omni ævo stabilita, in ratione divinæ venerationis & humanæ clementiæ fundata sit, & inde propè ad dictamen aliquod naturale accedat, consuetudo contraria plerumque rationabilis & valida censeri non potest. *c. fin. de consuetud.*

Q. 4. Utrum omnes omninò ecclesiæ etiam 10
nec dum consecratæ, pollutæ, vel interdictæ hoc jus immunitatis habeant, & quid dicendum, si quis in monasterium vel hospitale confugiat? De ecclesijs, quæ licet consecratæ non sint, in ijs tamen cum licentia Episcopi missæ celebrantur, habetur textus expressus *in cap. Ecclesiæ. 9. hoc tit.* quòd immunitate gaudeant. De alijs Ecclesijs non consecratis in quibus nullæ adhuc missæ lectæ, textus quidem non habetur, quia tamen loca pia sunt, & ad Divinum cultum destinata etiam ipsis hoc privilegium à multis adscribitur, quemadmodum etiam monásterijs, hospitalibus, alijsq; similibus pijs locis cũ authoritáte Episcopi erectis, quia regulariter omnia privilegia Ecclesijs data etiam ad talia pia loca extenduntur, *l. omnia. Cod. de Episcopis. & Clericis.*

Item Ecclesia vetustate vel incendio aut bello diruta, non amittit hoc immunitatis, sicut nec alia privilegia, dummodo authoritate superioris Ecclesiastici destructa non sit, & ejus reparatio speretur. De quibus omnibus copiosas D D. allegationes habet Barbosa. *Jur. Eccles. univ. lib. 2. cap. 3. n. 59. 62. 72.*

respectu & reverentia habendæ sint, cùm pollutio, & interdictum non ex culpa Ecclesiæ, sed hominum circa eam delinquentium eveniant. Idque plurimum confirmatur ex eo, quod Clericus etiam ex propria culpa interdictus, aut excommunicatus nihilominus privilegia Clericalia retineat.

Q. 5. Utrùm Reus confugiens ad Sacerdotem portantem Eucharistiam extra Ecclesiam apud eundem asylum reperiat? Affirmativa communis est, si enim de jure civili immunitas conceditur illis, qui ad statuas Principis confugiunt *l. unica. Cod. de his qui ad statuas &c.* Cur non potius ipso Christo Domino hoc privilegium adscribatur? Deinde ipsis Ecclesijs potissimùm propter SS. Eucharistiam & celebrationem Divinorum immunitas concessa est, ut meritò huc accommodari possit illud, *propter quod unumquodque tale, illud magis tale.* Et haud dubiè non cum minori irreverentia aliquis per lictores à Venerabili, quàm ab Ecclesia abstraheretur. *Pan. in cap. sane de celebrat. missarum. Clarus lib. 5. sent. §. fin. q. 30. n. 24.* Navar. *in man. Confes. cap. 25. n. 15.* id quod locum habet, non tantùm si Sacerdotem, vel hastam Baldachini apprehenderit, sed etiam, si se personis associantibus SS. Sacramentum immiscuerit, quia illæ cum Sacerdote portante SS. Eucharistiam unam Ecclesiam constituunt. *Diana mo-*

ral. resol. p. 1. tr. 1. Res. 28. Barb. Jur. Eccles. univ. lib. 2. c. 3. n 69.

12 Q. 6. Quinam dicantur *publici latrones, nocturni depopulatores agrorum, per assassinij crimen,* Item *proditoriè occidentes*, quos tum jus commune, tum Bulla Greg. XIV. ab immunitate excludit? ℞. ex magis communi interpretatione *publicos Latrones* dici, qui interdiu & palam homines aggrediuntur, armati publicas vias obsident, transeuntes spoliant, resistentibus quoque vulnera & cædes inferunt. quibus etiam accensentur pyratæ, vel qui castra incolunt, vnde erumpentes vicinis aut peregrinantibus damna inferunt. Differunt *à nocturnis depopulatoribus* agrorum, quòd illi palam, & publicè deprædentur, hi verò nocturno solum tempore & latenter, aut segetes in agris devastent, aut alias agrestibus, vel per itinera publica proficiscentibus nocent. Pan, *inç. inter alia. h. t. n. 5. Barb. in collect. ibidem n.* 73. §. 42. Furtum autem simplex sive de die, sive de nocte patratum non excluditur ab immunitate; latrocinium enim & depopulatio dicunt assiduitatem, frequentiam, & quandam violentiam facinoris, aut saltem intentionem & propositum talis facinorosæ vitæ.

Assassinos fuisse quosdam infideles, qui acceptâ pecuniâ occidebant Christianos notat Glossa *in c. 1. de homicid. in* 6. Covar. *var. resol. lib. 2. cap. 20. n. 10.* ubi docet, crimen assassinij, quod sub gravibus pænis persequitur *d. c. 1. de homi-*

homicid, in 6, non committi, nisi infidelis à Christiano pretio conductus alium Christianum occiderit. Fatetur tamen communem opinionem esse in contrarium cujus authores ponit *n. 9.* qui censent crimen *assassinij* committi ab omnibus, qui aut occisorem conducunt, aut qui operas suas ad occidendum locant, additque hanc sententiam esse consuetudine receptam, quò facit, quòd tales videantur saltem ob qualitatem proditorij homicidij immunitate privandi. *arg. c. 1. X. de homicidio.*

Denique occidentes *proditoriè* dicuntur, qui extra rixam veneno, à tergo, vel aliàs nihil mali metuentem occidunt. *Barb. in Collect. ad d. c. inter alia. h. t. n. 46.* aliqui tamen ab eodem Barb. citati sentiunt, homicidium proditorium propriè dici, quando nullus rancor vel inimicitia præcessit, sed v. g. alter alterum veneno, vel à tergo, aut de nocte occidit, ut possit habere pecunias, uxorem vel aliàs res ejusdem: Et quia Bulla Greg. XIV. tantùm homicidij proditorij meminit, id non nisi in hoc posteriori sensu accipiunt, alijsque homicidis etiam per insidias & industriam, ubi inimicitia præcessit, immunitatem concedunt. *vid. Diana resol. mor. p. 1. tract. 1. resolut. 1.*

Unde per hanc Greg. constitutionem decisa est illa controversia, quæ ex jure veteri de homicidio *proditorio*, an tollat immunitatem, fuit diu multùmque agitata. Utut enim *in cap. 1. de ho-*

de homicidio (quod desumptum *ex lib. Exodi. 21.*) ita legatur. *Si quis per industriam occiderit proximum suum, & per insidias ab altari meo evelles eum, ut moriatur.* nihilominus non defuerunt, qui hunc textum in eum sensum interpretati sunt, ut si Clericus aliquem per industriam occiderit, is degradari, & curiæ sæculari legitimè puniendus tradi debeat, eò quòd hic textus non fuerit positus sub titulo; *de immunitate*, in quo nulla fit exceptio de homicidio *proditorio*. Alij tamen rectius idem *cap. 1.* de quolibet homicida *proditorio* ad Ecclesias confugiente acceperunt, quia hic fuit sensus legis Divinæ, ex qua transcriptum est. Quemadmodum Joab qui duos Principes insidiosè occiderat, cum in tabernaculum & ad altare confugisset ibidem jussu Salomonis occisus est. 3. *Reg.* 2. videatur Covar. *var. resol. l. 2. c. 20. n. 7.*

Q. 7. an qui *in Ecclesia* delinquit, sed *absque*
13 *spe immunitatis*, fortassis ex rixa ibidem casu oborta; vel econtra qui *extra Ecclesiam* delinquit, sed *spe immunitatis* studio facinus prope Ecclesiam perpetrans, quo citius ad eam confugere possit, gaudeat immunitate, adeoque copulativè requiratur, ut delictum *in Ecclesia* fiat, & simul *spe Immunitatis*? Huius quæstionis decisio prorsus incerta, & altiori declaratione indigere videtur, habet enim plures pro utraque parte rationes & authores.

Qui negativè, & alterutrum sufficere tenent fun-

fundantur non tam in verbis quàm mente constitutionis. *l scire leges. ff de lt. c. Secundò. 41. de appel.* eòquòd non sit verisimile, quòd Ecclesia illos in suam protectionem receptura sit, qui eandem homicidio polluunt, sicut frustra legis auxilium invocat, qui committit in legem. *c quia frustra. de usuris tex. in c. fin. h. t.* & qui eandem ex proposito receptaculum & quasi speluncam latrocinij faciunt: cùm privilegium mereatur amittere, qui eodem abutitur. *c. privilegium.* 11. *q.* 3. licet verò Ecclesiæ non sit imputandus abusus ad eam confugientium, prout respondit Diana p.6 *Tom.* 1. *de Immunit. Eccles Res.* 10. videtur tamen hic negari posse suppositum, quòd in similibus circumstantijs Ecclesia aliquod præjudicium sentiat, quin potiùs non tam accedat, quàm decedat ipsius reverentiæ & honori, si privilegio ejusdem abutentes defendat. Et hujus sententiæ est Barbosa *in collect. ad d. c. fin. h. t. n.* 5. *& Iur. Eccles. univ. lib.* 2. *c.* 3. *n.* 109. *cum citatis ibidem. & n.* 104.

Econtra alij utrumque conjunctim requirunt, nimirum ut delictum *in Ecclesia & simul spe immunitatis* commissum sit, ideoque non excludi censent, qui nihil cogitans de immunitate aliquem ex subitanea ira & rixa in Ecclesia, vel extra eam licet spe immunitatis occiderit. quorum principalis ratio est, quòd textus in *d. c. fin.* hæc duo copulet, & in pœnalibus non sit extensio facienda. *vulg. c. odia. de R. I. in*

6. cum

6. cum concord. videantur iterum copiosè citati apud Barb. *d. cap. 3. n. 103. & n. 109.* Addunt aliqui instantiam de eo, qui virtute Jubilæi à reservatis absolvitur, quamvis ex proposito spe Jubilæi illa perpetrârit. Sed (ut nihil dicamus, etiam incertum esse, an cum tali peccatore sit cooperatura intentio Papæ, & præcipuè divina gratia ad consequendum effectum Jubilæi hujus, sub cujus præsumptione deliquit) quidquid sit circa forum internum, ubi pœnitentia super temeraria præsumptione potest reconciliare gratiam, an verò idem sit circa immunitatem, ubi magis in foro externo versamur, quod post delictum non semper admittit pœnitentiam *gl. fin. in. c. de his. 6. de accusat.* Sicut & totam hanc controversiam aliorum judicio relinquo; malóque in hac sanguinis materia ab alijs discere, quàm docere.

14 Ulteriùs hic aliqua breviter ex Doctoribus adnotanda sunt, primò quidam sentiunt, quæ de homicidio in Ecclesia commisso dicuntur, tantùm exempli causa dici, idémque esse de furtis, adulterijs, alijsque delictis gravibus, ex quibus loco sacro specialis irreverentia infertur propter generalem rationem, quæ datur *in c fin. h. t.* quòd frustra legis auxilium invocat, qui committit in legem, ita frustra ab Ecclesia sperare debeat defensionem, qui eandem offendit, & sacrilegio violavit. Alij tamen hic iterum mitius sentiunt, asserentes, quòd cùm Bulla Greg.

XIV.

XIV. ad certam formam omnes casus immunitatis redegerit, nec aliorum delictorum, quàm homicidiorum & mutilationum membrorum in Ecclesia mentionem fecerit, non sit jam nec ex paritate, imò nec ex majoritate rationis in hac odiosa & pœnali materia ad alios casus non expressos argumentandum. *Diana. mor. p. 1. tract. 1. resol. 1. Farin. in Tract. de immunitat. n. 98.* II. Ajunt, qui in una Ecclesia deliquit non defendetur tametsi ad aliam confugiat, quia qui unam Ecclesiam contemnit & offendit omnes offendisse censetur. III. Qui unum tantùm delictum in Ecclesia, & extra eam plura alia fecit absolutè extrahi & pro omnibus puniri poterit, quia ex quo semel in Ecclesia deliquit, indignum se reddidit Ecclesiæ defensione. dissentit tamen Covar. *ubi infra.* IV. Ecclesiæ fecisse irreverentiam & propterea indignus asylo etiam ille ex DD. interpretatione censetur, qui vel in Ecclesia existens alium foris stantem, vel è converso, qui foris stans alium in Ecclesia occiderit, quia utroque casu delictum in Ecclesia factum intelligitur, priori casu quoad *Inchoationem* (sufficit enim, ut delictum dicatur in loco factum, si ibidem saltem initium sumpserit *l. 1. Cod. ubi de criminibus agi oporteat.*) posteriori quoad *Consummationem.* V. Nec illum gaudere immunitate docent, qui aliquem existentem intra Ecclesiam per vim aut dolum extraxerit, & foris occiderit, vel mutilaverit, cum e-

nim

nim puniri quis debeat in eo, in quo deliquit, ita iste qui alterum immunitate Ecclesiæ privavit, eadem quoque carere debeat. De hisce porrò quinque notatis de quibus textus apertos non habemus, nec etiam unanimem per omnia Doctorum consensum, videri poterit ille cumulus Auth. citt. à Barb. *l. E. V li. 2. c. 3. n.* 110. *& seqq.* allegatus Card. Tuscus. *L. E concl.* 11. *d. n.* 11. Covar. *var. resol. lib.* 2. *c.* 20. *n.* 15. Henr. Zoesius *b. t. a. n.* 21. Covar. Diana. Farin. *cc. ll.*

15 Q. VIII. Utrum qui in duello alterum occiderit gaudeat immunitate? Negativam, quæ non quidem ex verbis, sed mente legis desumitur, probabilior videtur Barbosæ *d. c.* 3. *n.* 101. Si enim etiam cadaver occisi in duello Ecclesia non recipit juxta Trid. *sess.* 25. *de reform c.* 19. quis credat, ipsis occidentibus in Ecclesia refugium præstari? sed ut verum fatear, hæc ratio non est omninò convincens, quia probaret generaliter de quolibet delinquente manifesto, qui si in peccato illo decederet non datis pænitentiæ signis privaretur sepulturâ Ecclesiasticâ, & urgentius de excommunicato, quem tamen gaudere immunitate tradit Covar. *var. res.* 2. *cap.* 20. *n.* 11. & Barb. *d. cap.* 3. *n.* 131. Proinde credo contrarium non improbabiliter defendi posse, & forsan sæpius practicatum fuisse; Præsertim in illa sententia, quòd hodie stante Bulla Greg. XIV. nullus casus sit ab immunitate exceptus nisi

nisi ibidem nominatim expressus, sicut refert idem Barb. *d. c.* 3. *n.* 3.120. *vers. quæ quidem constitutio.* Deinde sententia Barbosæ de duello propriè dicto & in jure damnato accipienda foret, quando scilicet alter alterum ad certum tempus, locum, condictum, cum armis mortiferis & ordinario vitæ periculo invitat, non verò de rixa vel aggressione subito in domo vel platea facta, in qua si alter alterum occiderit, & ad Ecclesiam confugerit, ab ea haud dubiè immunis servabitur. Dummodo homicidium *proditorium* non fuerit, vel alia qualitas immunitatis exclusiva non concurrerit.

Q. IX. Quinam *rei læsæ maiestatis* per Bullam Gregorianam excipiantur? ℞. verba Bullæ sic explicari à DD. ut procedant tantùm de crimine in Summum Principem superiorem non recognoscentem, qui in jure propriè venit appellatione *Principis*, præsertim in materia odiosa non item in inferiores Principes. *Barb. in Collect. ad c. inter alia. h.t. n.* 10. & quidem juxta textum Bullæ directè in personam Principis commisso, secùs si indirectè in statuam vel legatos ejus &c. *Farinac. in tract. de immunit. c.* 13. *n.* 100. 16

Q. X. An qui jam vinctus & ligatus per cœmiterium, aut Ecclesiam ducitur possit proclamare ad immunitatem, ut ibidem vinculis exsolvi & liber dimitti debeat? Affirmativam se aliquando vidisse in praxi observatam testatur 17

tur Cassaneus *in Consuetudines Burgundiæ Rubricâ 1. §. 45. n. 121.* Negativa tamen communior & Juri conformior est, quia talis propriè non avellitur, violenter ab Ecclesia neque ullam violentiam in Ecclesia patitur, cum nunquam in eadem liber ac sui juris fuerit. Neque enim hoc alicubi constitutum reperimus, quod Ecclesia de novo in libertatem eripiat, sed tantùm quod in ea existentem conservet *Covar. Var. Res. lib. 2. c. 20. n. 13. Hostiens. in Summa hoc titulo n. 11.* prout in simili qui ad Sacerdotem portantem Eucharistiam confugit, ibidem immunitatem reperit, non autem is, ad quem Eucharistia in carcerem defertur. Verùm aliter se res habet, si quis è manibus capientium etiam per vim se exemerit, aut perrupto carcere elapsus ad Ecclesiam confugerit, talis enim jam se recepit in libertatem in qua per Ecclesiam defenditur, ut observat Covar. *d. l. n. 12. & n. 13.* & consentit Diana *mor. resol. p. 1. tract. 3. Resol* 13 Layman. *in theol. mor. lib. 4. tract. 9 c. 3. n. 9. vers. sexto aliqui.* Sed objicitur, talis profugus spoliavit judicem suâ præsentiâ, ergò debet ipsi restitui juxta regulam juris, quòd *spoliatus sit ante omnia restituendus.* ℞. Ad hanc regulam præter alias limitationes quas in lib. 6. in titulo *de restitutione spoliat*: trademus, etiam istam addi posse, quod restitutio spoliati non fiat, quando agitur de periculo vitæ vel membrorum. *cap. litteras, in fin. de restitut. spoliat.*

Dubita-

Dubitatur. XI. An Clerici & Religiosi delinquentes & ad Ecclesiam confugientes per judices Ecclesiasticos extrahi valeant pro merito puniendi? Pro sententia affirmativa plures rationes adduci possunt, inter quas tres sunt præcipuæ: 18

I. Quòd *cap. 6. hoc tit.* non de Clericis, sed Laicis tantùm meminerit, dando maximè immunitatem contra sæculares potestates, non Ecclesiasticas.

II. Quòd major sit personalis immunitas Clerici, quæ ipsi conceditur ratione suæ consecrationis, quàm quæ conceditur ratione loci, & nihilominus delinquens rectè puniatur.

III. Denique quòd aliàs Religiosi & Clerici in Monasterijs aut Ecclesiasticis domibus degentes semper impunè delinquerent.

In hac difficultate, quæ Doctores nostros in diversas opiniones traxit, ut videre est apud Barb. *dicto c. 3. n. 135.* censeo distinguendum, inter pœnam Clerico vel Religioso delinquenti infligendam. Etenim si agatur de pœna merè Ecclesiastica, quæ potiùs correctionem sapiat, quàm vindictam in foro externo sceleri debitam, utique immunitas Ecclesiastica nihil suffragabitur, quia non fuit intentio summi Pontificis per immunitatem Ecclesiarum tollere morum correctionem, sicut etiam Laici ad Ecclesias confugientes pœnam Ecclesiasticam non evadunt. Si verò agatur de pœna propriè di-

cta & vindicativa, ut si Clericus torqueri, degradari, & Curiæ sæculari tradi, vel ad triremes, aut perpetuos carceres condemnari deberet, non video quare Clericus debeat esse deterioris conditionis, quam Laicus, cùm tamen Ecclesia multò magis debeat tueri clericos tanquam sibi servientes & addictos, & quorum curam specialem habet, dummodo cætera sint paria, ut scilicet crimen, quod Clericus commisit ab immunitate exceptum, vel in Ecclesiâ, aut monasterio vel spe immunitatis commissum non sit. Ad argumenta contraria ℟. & quidem ad 1. Quamvis *cap. 6. hoc Titulo.* Clericorum expressam mentionem non faciat, eos tamen non excludit, sed generaliter loquitur de quibuscunque delinquentibus. Etsi etiam apertè de Laicis loqueretur, non tamen censerentur per id excludi Clerici, sed potius factum esset propterea, quòd casus in Clericis rarius eveniret, prout leges universim accommodari solent ad ea, quæ frequenter accidunt, *l. nam ad ea. ff. de ll.* In secundo non est bona consequentia, Clericus perdit ex delictò privilegium personale, ergò etiam locale: Cùm inter ista duo privilegia non sit necessaria connexio, & prius ideò perdere debeat, ne in omnibus casibus possit impunè delinquere. Tertio satisfit ex eo, quòd Clerici in Ecclesia vel spe immunitatis delinquentes ab Ecclesiâ non defendantur. *vid. Barb. d. c. 3. à n.* 137. *Layman.*

man. in Theol. mor. lib. 4. tract. 9. c. 3. n. 11. vers. sed quid si Clericus.

Dubitatur XII. An etiam *Haeretici*, *Gentiles*, 19
ac Iudaei confugientes ad nostras Ecclesias gaudeant immunitate? De *Haeretico*, qui propter ipsam hæresin puniendus est, satis constat ex supra allegata Bulla Greg. XIV. quòd immunitate non gaudeat. Sed etsi Hæreticus propter alia delicta, quàm hæresin ad Ecclesiam confugerit, adhuc quidam volunt eum ab Ecclesia non defendi, utpotè qui per hæresim Ecclesiam universalem offendit. Alij tamen benignius censent, hæreticos propter alia delicta non esse privandos immunitate, cùm Bulla Greg. tantùm de reis in crimine hæresis loquatur. *Azor. p. 2. lib. 9. q. 9.* quorum sententia saltem in nostra Germania, ubi Hæreticis cum Catholicis impune & liberum commercium est, admittenda videtur, neque illi propter nimiam suam copiam & potentiam tam odio & violentiâ, quàm benignitate & clementiâ ad fidem trahuntur.

De *Iudaeis & Gentilibus* diversæ sunt DD. opiniones, quorum aliqui simpliciter eis denegant immunitatem, ut Covar. *Variar. Res. lib. 2. c. 20. n. 11.* Clarus *lib. 5. sent. §. fin. q. 30. n. 17.* aliqui addunt limitationem, nisi parati forent, sincero corde fidem amplecti. Layman. *d. tract. 9. c. 3. n. 12.* aliqui demùm simpliciter illis immunitatem adscribunt cum Sylv.

v. immunitas 3. sub n. 2. vers. primum Iudaus. & istorum sententiam fuisse receptam à S. Congr. *controvers. Iurisd. prapos.* refert Barbosa *Iuris Eccles. univ. lib. 2. cap. 3. n. 44.*

20 Q. 13. Circa modum procedendi cum reo ad Ecclesiam confugiente, & imprimis, an reus postquam ab Ecclesia egressus vel dimissus fuerit, possit à Judice sæculari in vita & membris pro merito suo puniri? negat gloss. *in d. c. reum. in v. vel ad mortem.* Panorm. *in d. c. inter alia. n. 9.* eò quod reus hoc ipso, quod intra Ecclesiam se receperit, consecutus fuerit impunitatem. Alij econtra cum Henr. Zoes. *ad tit. decretal. de immun. eccles. n. 38.* existimant, hanc immunitatem præcisè cohærere loco, & reum tamdiu esse impunem, quamdiu in Ecclesia perseverârit.

Utraque sane opinio patitur suas difficultates, prior trahit post se malos effectus, si enim quilibet homicida aut malefactor ex hoc solo impunis evaserit, quod vel modicum ad Ecclesiam confugerit, quot erunt impunita delicta, & quàm audaces evadent delinquentes. Ex altera necessariò consequetur alterutrum, ut vel sine fructu futurum sit Ecclesiarum privilegium, vel certè ipsis Ecclesijs onerosum, si delinquentem sine periculo vitæ dimittere, vel sine magno incommodo & quidem toto vitæ tempore reservare non possent.

Qua-

Quare verbis Canonum & legum diligentius inſpectis dico 1. rectoribus Eccleſiarum incumbere, ſervare vitam & membra confugæ, quod fiet, ſi pro ipſo ſtudeant apud ſæculares Magiſtratus impetrare veniam & remiſſionem pœnæ corporalis. Dico 2. Clerici tamdiu debent ſervare reum, nec eum ad examen vel inquiſitionem judicis ſæcularis tradere quam ipſe Judex prius etiam jurato de impunitate ejus promiſerit, qui ſi juramentum violaverit, debebit in ipſum excommunicatio fulminari, *c. id conſtituimus.* 36. 17. q. 4.

Dico 3. cùm hæc ſit enixa voluntas Canonum & legum, ne reus ad Eccleſiam confugiens damnum in vita & membris ſuſtineat, ideo Judices ſæculares non tantùm ſalvâ juſtitiâ poterunt, ſed etiam tenebuntur pœnam corporalem remittere, ne hoc privilegium immunitatis inutile ſit reo, aut Eccleſijs oneroſum, ſi eundem tamdiu ſervare debeant. Si verò judices defacto recuſent, non videtur propterea in eos aliqua cenſura ferenda, enim jura ſolùm innuant, ut negantibus impunitatem, negetur etiam rei extraditio; Et ſi inferior Judex recuſarit, apud ſuperiorem ejus inſtandum erit per rectores Eccleſiarum, utpotè quibus abſolutè injungitur, ut vitam confugientis obtinere ſtudeant. Imò non videtur facilè acquieſcendum promiſſioni alicujus inferioris Judicis, qui ex conſuetudine vel privilegio & jure regalium jus aggratiandi ſive

remittendi pænam ordinariam non haberet, sed protinus superior ejusdem adeundus foret. quòd si Judex defacto aliquem dolo sub promissione impunitatis & multò magis si per violentiam extraxerit, debet ei servari fides, aut Ecclesiæ restitui. *Cov. var. res. lib. 1. cap. 2. n. 16. in fin. Farin. De immun. Eccles. n. 301. Barb. in collect. ad d. c. inter alia. n. 34. Clarus lib. 5. sent. cap. 30. num. 5.*

Dico 4. si reus propria sponte Ecclesiam egrediatur, videtur ultro deserere locale privilegium, & innuunt illa verba *in d. c. id constituimus. Si ipse reus de Ecclesia discesserit, à Clericis non quæratur.*

Dico 5. si crimen, ob quod reus ad Ecclesiam confugit, sit *mixti fori*, locus erit præventioni inter sæcularem & Ecclesiasticum judicem, prout alibi in thes. de foro comp. *cap.* 3. §. 2. diximus, præsertim hoc casu, ubi aliàs non pœna Corporalis sed Ecclesiastica vel pecuniaria ob privilegium immunitatis est reo infligenda. Quod si judex sæcularis causam præoccupaverit, aut merè civilis sit (ut si debitor obæratus ad Ecclesiam confugerit) & reus non fidat personaliter, etiam habita impunitatis promissione, coram judice comparere, poterit in Ecclesia remanens agere per procuratorem, & si nec hunc destinârit, procedetur per decreta immissionis in bona ipsius, sicut & alia executio tum ad obtinendam satisfactionem læsorum, tum ad pœ-

nam

nam contra bona fiet, *l. præsenti Cod. de his, qui ad Eccles. confug.*

Quòd si de facto reus vel ab Ecclesiastico judice vel à sæculari pecuniariter punitus Ecclesiam egressus fuerit, non poterit posteà ampliùs de eodem crimine accusari & puniri, ut per Gloss. *in d. c. reum.* & Panor. *in c. 6. de immun. Eccles. n. 9.* ubi non immeritò conqueritur, hæc frequenter à Judicibus sæcularibus violari.

Dico 5. Non quidem prohiberi posse judici, si per custodiam militarem animadverti curet in reum forsan clam de Ecclesia elapsurum, interim non posse impediri alimenta reo subministranda, quia hoc modo reus per indirectum ab Ecclesia extraheretur vel in ea fame necaretur. *l. præsēti. C. de his qui ad Eccl. confug.* Alimenta autē desumenda sunt imprimis ex bonis illius, qui ad Ecclesiam confugit, vel propinquorum ejus, his deficientibus reliqui fideles in concione vel alio modo commonendi erunt, ut sciant se teneri ex lege charitatis extremè indigenti subvenire, si nemo succurrat Ecclesiæ *c. aurum 12. q. 2.* atque Ecclesiasticis, qui tenentur vitam & membra confugientis servare, alimentatio incumbet.

Dico 7. Si reus sit de illis, qui ecclesiastica immunitate non gaudent, docet quidem Covar. *var. res. lib. 2. cap. 20. sub. n. 18.* reum tali casu per Judicem sæcularem propria authoritate etiam absque licentia Episcopi abduci posse. Verum incognita erat Covar: constitutio Gregor.

XIV. *cum alias &c.* ubi ſtatuitur requirendam eſſe licentiam Epiſcopi vel ejus vicarij, qui perſonam aliquam Eccleſiaſticam, quæ capturæ interſit, deputet & reum prius ad curiam Eccleſiaſticam ejuſque carcerem, ſub cuſtodia tamen ſi opus fuerit ſæculari, duci debere, atque ibidem per judicem Eccleſiaſticum inquiri, an revera crimen ab immunitate exceptum commiſerit, quo comperto tunc demum ſæculari judici plenè tradendum eſſe.

Præterea in hac Bulla expreſsè conſtitutum eſt, cognitionem ſuper immunitate ad ſolum Epiſcopum vel ejus officialem non autem ad inferiores pertinere, & ſi caſus eveniat in loco exempto vel nullius diœceſis, ad viciniorem ſpectare Epiſcopum. Quid autem conſuetudo vel præſcriptio poſſit circa Jura Epiſcopalia, alibi ſæpius diximus.

21 Poſtremo non eſt omittendum, varias in jure pænas eſſe conſtitutas adverſus eos qui immunitatem localem violant injuſtè abripiendo reos ad Eccleſiam confugientes. Prima talis pœna de jure civili eſt capitalis, *l. 2. & l. præſenti Cod. de his qui ad Eccleſiam confugiunt.* Secunda eſt, pecuniaria, ut ſcilicet Epiſcopo nongenti ſolidi pro inulta ſolvantur. *cap. ſi quis contumax. 17. q. 4.* Tertia, ut violator immunitatis immunitate non gaudeat. *cap. frater. eadem q. 4.* Quarta publica pænitentia Eccleſiaſtica arbitrio Epiſcopi taxanda. *dicto cap. ſi quis contumax.* Quinta de-

ta demum excommunicatio, quæ ex constitutione Greg. XIV. ipso facto incurritur, eamque inter reservatas Summo Pontifici numerat Quaranta *in summa Bullarij V. casus reservati, pag. mihi* 203. & consentit illud decretum S. Congreg. quod refert Barb. *de offic. Episc. p.* 3. *alleg.* 50. *n.* 286. interim tamen *alleg.* 51. *n.* 72. refert, tenere Riccium *in prax. aurea Res* 333. *n.* 2. absolutionem spectare ad Ordinarium.

§. II.

De Immunitate rerum & personarum Ecclesiasticarum?

HÆc immunitatis species, ut breviter dicam, in eo consistit, quod personæ Ecclesiasticæ, 22 & res illarum ab omni sæcularium dominorum jurisdictione, exactione & oneris impositione liberæ sint, ac immunes, sive deinde illa onera sint *merè realia* nimirum pecuniaria, & rebus Ecclesiasticorum imponenda, sive *merè personalia* per ipsas personas Ecclesiasticas expedienda, sive denique *mixta*, quæ partim personas partim res earum concernunt. *l.* 2. *cum sua authent. Cod. de Episcopis & Clericis. cap.* 4. *&* 7. *hoc titulo, cap.* 1. *&* 3. *eod. in* 6. (quod quidem *c.* 3. quatenus excommunicat laicos etiam sponte à Clericis oblata recipientes, est revocatum *in Clem. un. eod. tit. junct. glossa.*) atque hanc immunitatem acerrimè tuetur Summus Pontifex dum singulis,

lis annis in die cænæ Domini violatores ejusdem excommunicat, & absolutionem sibi reservat, ut in Bulla *cænæ*. §. 18. habetur. Quòd *cænæ ferculum* multis proh dolor! non sapit, caveant, ne sint *de invitatis excusantibus*.

23 Quæritur autem 1. An jure Divino vel humano tantùm personæ & res Ecclesiasticæ à jurisdictione & exactionibus sæcularium dominorum exemptæ sint? Quamvis in *cap. nimis. de jurejurando. Conc. Trid. sess. 25. de reform. c. 20. in cap. quamquam. de censibus in 6.* apertè dicatur, immunitatem Ecclesiasticam *juris Divini* esse, non tamen desunt DD. etiam Catholici, imò Theologi, quos refert Paulus Layman. *in Theol. mor. lib. 4. tract. 9. cap. 8.* asserentes, immunitatem Ecclesiasticam immediatè profectam esse ex Christianorum & Imperatorum & Regum privilegijs, cum consensu totius Christiani populi concessis, quæ exemptionum privilegia à SS. Pontificibus, alijsque Ecclesiæ Prælatis non tantùm acceptata, sed etiam proprijs Sanctionibus confirmata & defensa fuerunt. Rationem assignant, quòd hæc immunitas nullibi in in novo Testamento à Christo Domino statuta legatur, quin potius ipse Christus, *Matth.* 17. pro se & Petro tributum Imperatori solverit, & Apostolus Paulus *Act. 25. cap.* ad judicium Cæsaris appellarit, & *ad Rom.* 13. velit, *Omnem animam sublimioribus potestatibus subditam esse*, & loquitur ibi de principibus & potestatibus sæcula-

cularibus, quibus tributa præstanda sunt, & videtur consentire D. Petrus *in epist. 1. cap. 2. vers. 13.* ubi scribit; *Subjecti estote omni humanæ creaturæ propter Deum, sive Regi quasi præcellenti, &c.* Textum verò in allegatis Canonibus accipiunt, quòd imunitas Ecclesiastica tantùm *originaliter* sit juris Divini, id est, quatenus antiqua lex, quæ jam exspiravit, de Levitis, & eorum rebus disposuit, ad eum modum, quo, inquiunt, decimas juris Divini dicimus, & interpretamur text: *in cap. parochianos. de decimis.* Addunt tamen hujus sententiæ authores, quòd Principes hanc exemptionem revocare amplius non possint, tanquam à non subditis, & fundamento jurisdictionis sublato, sicut ex ijs notavit Laym. *d. c. 8. in princ. vers. addunt tamen.*

Verum hæc tanti non sunt, ut à genuino Sacrorum Canonum sensu recedamus, & ad tortas interpretationes confugiamus, non enim rectè diceretur hodie *juris Divini*, quod olim tantùm in Veteri Testamento juris Divini fuit, si per Adventum Christi exspiravit, & amplius juris Divini non est. Nec urget instantia de decimis, quia etiam decimas hodiè juris Divini dicimus in quantum scilicet ad sustentationem parochi necessariæ sunt, prout latè probat Azor. *instit. Mor. p. 1. lib. 7. c. 23.* Igitur quod in Veteri Testamento *Num. c. 3. & 18. Exodi 30. vers. 12. junct. c. 1. vers. 47.* circa Levitas à Deo statutum fuit, id non

non præcisè *judicialis* aut *ceremonialis*, sed simul *moralis* legis & in naturali dictamine & æquitate fundatæ rationem habuit, ut Ministri Dei, in sortem ejus specialiter vocati & consecrati â profana & sæculari mundana jurisdictione eximerentur. prout in simili præceptum *de sanctificando Sabbatho*, dicimus partim cæremoniale, partim morale fuisse in quantum scil. naturalis ratio exigebat, quosdam dies in honorem sui Creatoris specialiter deputare.

Deinde si Episcopi aliique Prælati per Spiritum sanctum constituti sunt Rectores Ecclesiarum. *Act.* 20. *vers.* 28. & consequenter legitimi Superiores & Judices earundem, & rerum ac personarum ad eas pertinentium, veluti perpetuus Ecclesiæ Catholicæ usus demonstrat, non potest circa unum idémque objectum, alia & toto genere diversi ordinis potestas mundana & sæcularis rationabiliter, ac sine maxima confusione concurrere. Quis item non palpet summam inconvenientiam, ut *Pastores*, quos Christus & Spiritus sanctus Prælatos Ecclesiasticos & Sacerdotes constituit, ab *Ovibus* judicentur.

Cæterum quod attinet ad 1. Argumentum contrarium, hoc non reperitur scriptum, ergo nunquam fuit à Deo statutum, &c. Id semper Ecclesia tanquam hæreticum rejecit. Sufficit enim ad Jus Divinum fundandum Ecclesiæ consensus asserentis, aliquid Juris Divini esse, sive id habeat ex revelatione, sive ex traditione juxta

juxta illud Pauli *ad Thessal.* : *tenete traditiones, quas didicistis, sive per sermones, sive epistolam nostram &c.* Locus porrò Evangelij *Matthæi* 17. *in fine.* ex quo alterum argumentum desumitur, potius pro nobis facit, quia ibi Christus se & Petrum, & ita omnes Ecclesiasticos exemplo Levitarum veteris testamenti liberos, & à tributis immunes pronuntiat. *Ergo liberi sunt filij.* junge *vers. psal.* *Ego dixi, Dij estis & Filij excelsi omnes.* Quem & alios similes textus de Sacerdotibus SS. PP. accipiunt, *c. Sacerdotibus.* 11. *q.* 1. sed tantùm ad evitandum scandalum jubet pro ea vice tributum exsolvi, *ut autem non scandalizemus eos,* inquit, *da pro me & te &c.*

Quod denique Paulus contra Judæos ad Cæsarem tanquam ordinarium eorum & supremum Judicem appellârit, nihil contra nos infertur, cùm etiam hodiè Clerici possint adversùs suos malefactores Laicos coram Judice sæculari actionem instituere. *cap. cùm sit generale.* 8. *de foro compet*: Neque etiam id, quod ex Epist. Pauli *ad Rom.* 13. & Petri. 1. *c.* 2. adductum est, convincit, quia verissimum est, *omnem animam debere esse subditam sublimioribus potestatibus*, sed in competenti genere Jurisdictionis, *Spirituales Spiritualibus*, *Laici Laicalibus.* Quòd autem ibidem Apostoli Regum & Ducum secularium meminerint, ratio fuit, quòd exhortationem suam potissimum ad populum direxerint, utique ad amoliendam Judæorum calum-

calumniam, qui eos traducebant, quasi prædicatione Evangelicæ libertatis populum ab obedientia Principum & Magistratuum averterent, & seducerent.

Si quid demùm in primitiva Ecclesia, præsertim ubi propter ingentes persecutiones emergere non potuit Ecclesiastica authoritas, sibi Principes sæculares in Ecclesias potestatis arrogârint, totum id non tam viâ juris, quàm facti, & per usurpationem practicatum est. *Vid. Marta. de jurisdict. p. 2. c. 6. Laym. d. cap. 8. Barb. Iur. Eccles. un. lib. 1. cap. 39. §. 2. n. 5. & §. 5. num. 3.*

24 Quæritur 2. Utrum etiam bona patrimonialia Clericorũ gaudeant immunitate? affirmant DD. quia magis dignum trahit ad se minùs dignum; *cap. quòd in dubijs. De Consecratione Ecclesiæ.* & quæ Religiosis adhærent religiosa censentur, *l. quæ Religiosis ff. de rei vindicatione.* idque satis probatur *ex cap. quamquam, de censibus. in 6.* ubi dicitur, personas Ecclesiasticas, *& res earum Iure Divino* exemptas esse. Similiter *in c. si Clericus. de foro compet.* Res Clericorum & res Ecclesiæ quantum ad jurisdictionem sæcularium evitandam parificantur, & notant Glossa & DD. communiter *in cap. fin. de vita & honestate Clericorum.* Neque enim agi posset super bonis Clericorum patrimonialibus in judicio sæculari, quin eo quoque persona Clerici traheretur, ac judicium & sententiam Judicis

Lai-

Laici tanquam ejus jurisdictioni subjectus pati deberet. Item cùm tributa imponantur in signum & ratione subjectionis; & non nisi subditis, Clerici autem subditi sæcularium non sint, meritò etiam in quibuscunque suis bonis tributa recusant. Videtur quidem opponi posse, quòd tributa aliquando imponantur præcisè rebus etiàm cùm persona subdita non est, veluti dum verbi gratiâ Bavarus in territorio Salisburgensi bona immobilia habet, licet ea nunquam incolat. Sed ℞. talem respectu bonorum, quæ saltem per procuratorem, administratorem, conductorem &c. in alieno territorio possidet, censeri ibidem subditum, sicut etiam Clericus alienigena dicitur subditus illius Episcopi in cuius Diæcesi beneficium obtinet. *c. cùm nullus. de temp. ord. in 6.* Magistratus autem Laici subditus Clericus esse non potest.

Illud tamen non est prætermittendum, quòd bona Clericorum tantùm in consequentiam participent exemptionem Ecclesiarum & Ecclesiasticorum. Sunt verò quædam privilegia bonis Ecclesiarum principaliter concessa, quæ juxta comunem sententiam ad bona privatorum Clericorum patrimonialia non extenduntur, ut restitutio in integrum, præscriptio 30. annorũ &c. *Laym. in theol. mor. l. 4. tract. 9. c. 6. n. 10.* Præterea quæ diximus, de bonis *allodialibus* accipienda sunt, nam bona *feudalia* non transeunt pleno jure ad Clericũ, sed Dominus, qui ea con-

concedit, certas sibi conditiones, & jura reservat. Undè etiam Clerici in istis bonis judicium Domini sæcularis declinare non possunt. *cap. ex transmissa. de foro compet.*

Quæritur 3. An ergò magistratus sæculares nihil omninò possint exigere ab Ecclesiasticis, cùm tamen passim videamus contrarium practicari, ut monasteria aliæq; personæ Ecclesiasticæ amplissimas exactiones dare teneantur? ℟. si ex bonis antequam ad Ecclesias vel personas Ecclesiasticas provenirent, certa & de quædam onera fuerint pendi solita, ea ex communi DD. sententia etiam imposterum ab Ecclesijs aut personis Ecclesiasticis ratione istorum bonorum persolvi debent, quia res transit cum suo onere. Notanter autem loquor *de certis & determinatis oneribus* jam antea bonis antequam ad Ecclesias devenerint certo & stabili modo impositis, nam extra-ordinariæ contributiones præsertim verò *capitationes*, quæ potius personis, quàm bonis imponuntur à sæcularibus pro suo arbitrio & non concurrentibus illis, de quibus inferius in quæst. 4. dicemus, citra læsionem immunitatis Ecclesiasticæ exigi non poterunt, quidquid nonnunquam in contrarium practicetur, quam praxim Sacri Canones reprobant, & Pontifices quot añis sub anathemate damnant Barb. *juris Eccles. univ. lib. 1. c. 39. §. 5. n. 8. & in collect ad c. non minus h. t. n. 6. cum cc. ibidem.*

Volunt quoque nonnulli D D. ut illa onera antiqua

antiqua sint imposita rebus jure dominij particularis(puta quia illud bonum prius erat proprium & camerale Principis) pacto censuali, feudali, vel emphitheutico &c. prout etiam in donatione facta Ecclesiæ admittuntur honestæ conditiones, censuum reservationes &c. *c. cum dilecti X, de donat. c. præterea 23. de jure patron. c. verum. 4. de condit. appos.* secus verò, ajunt, si talia onera proveniunt solùm ex vi supremæ jurisdictionis territorialis, sive lege tributaria, tunc enim mutatâ personâ, mutatur etiam conditio rei. pro qua sententia inter alios citatur Abb. *consil. 26. vol. 1.* Item decisio Rotæ apud Barb. *jur. Eccles. univ. lib. 1. cap. 39. §. 5. n. 8.*

Verùm quod attinet ad allegatum Abbatis consilium, prout mihi ad manus est, ibi non loquitur de tributis antiquis ordinaria lege de ipsis bonis Principi terræ pendi solitis, sed de novo aliquo statuto quorundam Officialium terræ S. Geminiani, qui statuerunt, ut omnia loca, etiam pia, quibus aliquid titulo lucrativo relinquitur, teneantur partem conferre ad utilitatem Sacristiæ S. Geminiani; & concludit, tale statutum non valere, non quidem (ut circa finem consilij expressè dicit) quod laici rebus suis aliquod onus imponere nequeant ad Ecclesias transiturum, sed quod hoc statutum fuerit directè etiam de ipsis Ecclesijs & pijs causis conceptum contra *c. Ecclesia 10. de constitut.* & onera per hoc statutum imposita non sint certa & determinata rebus ab antiquo inhærentia, sed effectus talis

ſtatuti & oneris tunc primum inciperet, ubi rei legatæ vel donatæ dominium in piam cauſam tranſijt, ut tunc teneantur piæ cauſæ vel earum Rectores ſolvere; quod ſtatuendo efficere, utique extra poteſtatem ſtatuentium laicorum fuit: pariter deciſio Rotæ apud Barb. *d. l. n.* 8. relata, non tam de antiquis oneribus rebus antequam Eccleſiaſticæ fierent certo & ſtabili modo impoſitis, quàm de novis gabellis, collectis & impoſitionibus loquitur, quibuſcum conditionibus Clericis citra incurſum pœnarum imponi valeant. Alia autem videtur eſſe ratio de tributis, quæ Principes de omnibus poſſeſſionibus ſui territorij jure quaſi gentium pro ſua ſuſtentatione & in compenſationem curarum& defenſionis ac juſtitiæ adminiſtrationis prædijs & bonis ſui territorij ab antiquo impoſuerunt; & exigunt, dummodo ea moderata ſint, ab antiquo certa & invariata, & Princeps ſoleat etiam Eccleſiaſticorum bonorum fidelem curam habere. *tex. not. in c. tributum* 22. *cauſa* 23. *q.* 8. Unde Abb. Panorm. *in c. non minus.* 4. *hoc tit. ſub n.* 16. *ad fin.* ita ſcribit: *Si poſſeſſio ſeu ſundus perveniens ad Eccleſiam habeat certum onus annexum, ad illud tenetur, ſive habuerit illud onus ex privata diſpoſitione arg. c. cum dilecti. de donat. &c. quanto. de cenſib. ſive ex diſpoſitione publica, puta Principis antequam perveniret ad Eccleſiam, exemplum in tributo, nam qualibet poſſeſſio eſt ab antiquo onerata onere ſolvendi tributum Imperatori, ut in l. Imperatores.*

ratores. ff. de publicanis. l. placet. C. de SS. Eccles. t. 1. in fin. de censibus. ideò dico, quod Ecclesia tenebitur ad tributum ratione possessionis seu possessionum, quas postmodum acquisivit, quòd clarè innuit d. c. 1. & ibi plenè dixi: Fateor, quòd Italia, quæ est Princeps Provinciarum non obligatur hodie ad hæc tributa, ut not. in l. 1. ff. de cens. Idem dico in alijs oneribus, & quæ ratione naturali incumbunt ipsis rebus, ut reficere iter ante domum. l. 1. ff. de via publ. not. Barth. in l. ad Instructionem. C. de SS. Eccles. Item in purgatione putei necessarij toti viciniæ in qua est Ecclesia, ad quod not. Spec. in tit. de cens. §. nunc dicendum, vers. item pone quod viciniæ. ad alia autem onera quæ imponuntur rebus secundùm necessitatem accidentem puto Ecclesiam non teneri, quia non possunt res ad alia onerari, imò ex quo pervenerunt ad Ecclesiam eximuntur ab omni exactione. hæc Abb. Panorm.

Paulus Laym. *in Theol. mor. lib. 4. tract. 9. c. 6. n. 4. & 6.* videbitur forsan magis supradictam sententiam confirmare, sed quia *n. 3.* inter onera realia etiam pensiones *& tributa* numerat, ac *d. n. 4. & 6.* pro sua sententia allegat Abb. *in c. fin. de vita & honest. cler. n. 12.* gloss. *in c. generaliter. 40. v. collationibus 16. q. 1.* & auth. *item nulla. c. de Episc. & Cler.* in quibus omnibus locis non excluduntur tributa ordinaria & perpetua antiqua (imò c. gloss. nominatim ait, tributa ab Ecclesia præstanda) sed tantum superindicta pro arbitrio Principis vel alterius Ma-

giſtratus, & mutabilia, ac quæ potius perſonis tanquam ſubditis intuitu poſſeſſionum, quàm præcisè rebus ſine habitudine ad perſonæ qualitatem imponuntur, hinc opinor, ejus dicta etiam in talem ſenſum accipienda eſſe, ſalvo melius intelligentium judicio, fateor tamen, etiam priorem ſententiam ſuis non deſtitutam eſſe rationibus.

72 Q. 4. An ſaltem Eccleſiæ & Clerici contribure teneantur, ſi publica neceſſitas, vel utilitas non tantùm ſtatum laicorum, ſed etiam Clericorum concernit, ut cum terra vel civitas ab hoſtibus defendenda eſt, tempore peſtis ſumptus & proviſiones faciendæ &c. Ad hanc quæſtionem extant deciſiones *in c. non minus. 4. & c. adverſus. 7. X. h. t.* ubi quidem etiam Eccleſiaſtici ad contributionem vocantur juxta naturale illud principium, qui ſentit commodum, ſentiat & onus, ſi tamen 4. concurrant: 1. ut neceſſitas vel utilitas ſit publica, quæ æquè principaliter ac directè (ſecus ſi indirectè ac in quandam conſequentiam) ſtatum Eccleſiaſticum ac ſæcularem concernat, 2. ut laicorum non ſufficiant facultates. 3. Ut talis contributio vel collecta non imponatur Eccleſiaſticis authoritate Magiſtratus ſæcularis, ſed Eccleſiaſtici cum conſenſu Cleri. Et 4, ut niſi periculum in mora fuerit, deſuper S. Pontifex conſulatur, cujus intereſt, communibus utilitatibus providere. vid. Pan. *in dd. cc.* & Barboſa *in collect.* *ibidem*

ibidem. & *in c. 2. h. t.* & *jur. Eccles. univ. lib. 1. cap. 39.* §. 5. & Decisio Rotæ ibidem *n. 8.* inserta Layman. *d. c. 6. à n. 7.*

Q. 5. Quomodo accipiendum sit, quòd in 28
c. h. t. dicitur, neminem per Ecclesiæ nomen à murorum vigilijs excusari? diversæ DD. interpretationes ita conciliari posse videntur, ut in magno periculo ex hostili obsidione imminente etiam Clerici vel per sumptus aut servos vel famulos suos vigilias murorum procurare debeant. Imò licet Clericatus officium reddat aliquem inhabilem ad pugnandum. *c. ex multa. 9. §. fin. X. de voto.* & miles Christi desinat esse miles sæculi *c. unde vasallo milite. qui arma belli. depos. 2. feud.* ac pia opera dicantur esse arma Clericorũ. *c. non pila. 3. c. reprehensibile.* & *passim. 23. q. 8.* in maximâ tamen necessitate & laicis non sufficientibus etiam ipsos Clericos ad vigilias & dedefensionem civitatis teneri (utpotè per quam defensionem juvantur ipsæ Ecclesiæ, & proteguntur personæ miserabiles & innocentes) docet Panorm. *in eod. c. 2. n. 6.* & *7.* & putat pro sua sententia esse tex. sing. *in c. petitio. 24. X. de homicid.* sed gloss. ibidem *in v. remordet* non consentit.

Q. 6. An Clerici teneantur ad vectigalia 29
& telonia, quæ Pontifices *pedagia*, & *quidagia* appellant. *gl. in c. super quibusdam. de V. S.* Hac de re extat quoque decisio *in c. quamquam. 4. de Censibus in 6.* ubi sub censuris prohibetur,

talia à Clericis, qui non causa negotiationis res suas transferunt, exigere. Et notat Barb. *ibidem in collect. n. 6. cum pluribus cc.* quòd Clericus transferens fructus sui beneficij ad vendendum non dicatur negotiari. propriè verò negotiari dicitur, qui ex instituto more mercatorum emit, ut carius vendat, sicut ex D. Thoma. 2. 2. q. 77. *a.* 4. *ad.* 2. notavit Layman. *in Theol. moral. lib.* 3. *tract* 4. *cap.* 17. §. 7. *n.* 1. Idem tenet Sylv. *v. immunitas.* 1. *n.* 22. ubi etiam notat, quòd Clerici non teneantur ad gabellas, quæ à Magistratibus sæcularibus ponuntur super vino, carne, aut alijs victualibus.

30 Quæritur V. Utrum consuetudine alicujus Provinciæ possit tolli hæc immunitas Clericorum quatenus à principibus sæcularibus liberè collectari valeant? ℞. Consuetudinem contra Jus Divinum nihil operari posse, adeoque nec contra istam immunitatem, quæ per prius dicta Juris Divini est. *Barb. d. c.* 39. §. 5. *n.* 59. *vers. septimo quæro. Sperell. decis. fori Eccles. decis.* 37. *per totum, & præcipuè n.* 69. *Duar. in Bulla cœna. can.* 18. *q.* 20. *n.* 5. Et si Jure Canonico ad introducendam consuetudinem tacitus saltem consensus Pontificis requiritur, ut in lib. 1. *in t. de Consuetudine.* traditur; quis credat, in hac materia ullo modo consentire Pontificem, qui non tantùm *in d. cap. quamquam. de censibus in* 6. omnem hujusmodi consuetudinem tanquam corruptelam damnavit, sed insuper in Bulla *Cœnæ,* singulis

ſingulis annis contra violatores immunitatis cenſuras pronuntiat.

Plura de hac materia videri poterunt apud authores per decurſum citatos. Et de obligatione legum, & quando ſtatuta Laicorum obligent perſonas Eccleſiaſticas, tradunt DD. in lib. 1. Decretalium in Titulo *de Conſtitutionibus.* & diximus ſuperius in p. 1. Proleg. tit. 2. §. 3. n. 35. Item de juriſdictione fori ſæcularis, quatenus coram eo Clerici conveniri non poſſint, dicemus in p. 3. lib. 5. in Tit. *de foro competente.*





PARTIS II.

LIBER IV.

Continens Pacta, Dispositiones & Præscriptiones *Rerum* quarumlibet.

ABsoluto tractatu *de Rebus spiritualibus & annexis*, nunc in isto ad *Res temporales* sive ad Ecclesias, sive Clericos, sive quoscunque spectantes progredimur, quatenus nimirum in *Pacta* & *Contractus* deduci, atque per *dispositionem hominis* scil. *actus inter vivos & ultimas voluntates* vel per *dispositionem legis* videl. *successiones ab intestato*, item *præscriptiones & usucapiones*, in dominium, patrimonium, vel usum nostrum devenire valeant. Quia verò plerique tituli hujus libri ex jure civili pro majori parte depromi debent, dum in Decretalibus nostris raræ in hac materia sunt decisiones, ac perpauca in singulis Titulis

extant

extant *Capitula*, ideò prolixiores disquisitiones juris civilis interpretibus relinquimus, & præcisis ambagibus ea solùm, quæ magis erunt substantialia & scitu necessaria, delibabimus.

Titulus I.

Est XXXV. in lib. 1. Decretalium.

De Pactis.

Summaria.

§. I.

1. *Pactum quid, & qualiter differat à pollicitatione.*
2. *Pollicitatio absenti facta ei notificata per tertium sine mandato non obligat.*
3. *Pollicitatio etiam jure Canon. ante alterius acceptationem revocari potest.*
4. *Excipiuntur piæ & favorabiles causæ.*
5. *An pollicente ante alterius acceptationem mortuo obligetur heres ejus.*
6. *Quid in casu converso? si is, cui facta est pollicitatio præmoriatur, an possit heres ejus acceptare invito promissore?*

§. II.

7. *Pactum nudum & vestitum quid?*
8. *Pacta qualiter vestiantur.*

9. *Pacta nuda dant exceptionem, non verò actionem.*

10. *Quid de iure Canonico.*

§. III.

11. *Contractus alij nominati, alii innominati.*

12. *In contractibus innominatis quando liceat pœnitere.*

13. *An etiam huic pœnitentiæ sit locus de iure Canonico.*

§. IV.

14. *Contractuum substantialia, naturalia, solennia, & accidentalia quæ dicantur.*

15. *Stipulatio tertio facta de iure civili est inutilis.*

16. *Quid de iure Canonico?*

17. *Stipulari tertio cur non liceat, cùm tamen liceat tertii conditionem meliorem facere.*

§. V.

18. *Contractus bonæ fidei & stricti iuris qui dicantur, & quid in effectu intersit.*

19. *Dolus dans causam contractui bonæ fidei annullat illum, secùs in stricti iuris.*

20. *An contractus de Iure Canonico sint omnes bonæ fidei.*

§. VI.

21. *Obligatio nata ex pacto est vel naturalis tantùm, vel civilis tantùm, vel naturalis & civilis simul.*

§. VII.

22. *Dolus in omni contractu præstandus.*

23. *Cul-*

§. VIII.

§. IX.

41. S.Con-

§. I.

De Pacto, & Pollicitatione, utriusque differentia, & obligatione.

PActum definit Jurisconsultus *in l. 1. ff. h. t.* quòd sit *duorum vel plurium in idem placitum vel consensus*. Per hæc definitionis verba notatur differentia inter *pactum* & *pollicitationem*, quòd pactum sit duorum in idem consensus, pollicitatio autem *solius offerentis promissio. l. 3. ff. de pollicitationibus.* in effectu quoque non parum interest, quia pactum simul ac perfectum est, statim Jure naturæ obligat, *nihil enim tam fidei humanæ congruit*, ait Jurisconsultus *cit. loc. quàm ea, quæ inter eos placuerunt, servare*; Pollicitatio verò non prius obligat promittentem, quàm si ab altera parte fuerit acceptata, ideoque promittenti ante acceptationem pœnitere, & pollicitationem revocare licebit. *l. 2. §. sed si quis donaturus. & l. absenti. ff. de donat. l. nuda pollicitatio. C. de contrahenda stipulatione.*

Præte-

Præterea ut pollicitatio absenti facta irrevocabiliter obliget, non sufficit, quòd alius quiscunque audiens absenti notificaverit, isque acceptaverit, sed requiritur, ut ipse promittens per nuntium à se destinatum vel epistolam promissionem absenti insinuârit, ut enim pollicitatio obliget irrevocabiliter, debet induere formam pacti, quæ fit per voluntatum unionem, non uniuntur autem perfectè duorum voluntates, nisi promittens ipse per se, vel per alium à se destinatum suam voluntatem alteri notificet. *Sanch. de matrim. lib. 1. disp. 6. n. 3. Julius Clarus §. donatio. q. 12. n. 2.*

Videtur quidem Panorm. *in cap. 3. h. t.* velle, universim de Jure Canonico non procedere potestatem revocandi pollicitationem propter textum *in eodem cap. 3.* ubi omne promissum jubetur impleri: sed veriùs est, nihil hac in parte de Jure Canonico mutatum fuisse, & ad concordationem Jurium *dictum cap. 3.* accipi debere de promissione completa, & acceptata, sicut regulariter verba legum accipienda sunt cum effectu. *cap. cum super. de officio delegati.* Nec fuisset sufficiens ratio à Jure Canonico contrarium statuendi, quia æquitas, quam Jus Canonicum considerare potuisset, ideò non subest, quòd pollicitatio ex se non producat naturalem obligationem, quæ tantùm ex consensu duorum oritur, aliàs ne quidem de Jure Civili potuisset pollicitationis revocatio concedi, sicut non

non fuit concessa in pacto nudo, & rectè dicit Layman *in Theol. mor. lib. 3. Tract. 4. c. 1.* omnem Promissionem esse respectivam, ejusque vim & obligationem ab alterius partis acceptatione tanquam à forma procedere.

4 Specialis autem & notabilis limitatio est apud DD. ut pollicitatio (quæ tamẽsit vera promissio, nõ solùm propositum aliquid dandi vel faciendi, & simul etiam fiat ob Dei honorẽ & salutem animæ, quod in dubio præsumitur) facta Ecclesiæ pauperibus, vel piæ causæ statim obliget etiam nemine acceptante, quia censetur principaliter fieri Deo, à quo, si sit bona adinstar voti statim acceptatur. Et si de Jure Civili pollicitatio facta civitati vel Reipublicæ ex aliqua causa, puta ad reparationem incendij, aut ruinæ, vel gratitudine ob honorem sibi decretum, aut decernendum, statim irrevocabiliter obligat, *l. 1. & passim ff. de pollicitationibus.* Planè simile erit judicium de pollicitatione facta Ecclesiæ, aut alteri piæ causæ ex causa salutis acquirendæ, vel in illius piæ causæ subsidium & emolumentum, cùm à Republica, & Civitate ad Ecclesias & pias causas bona sit argumentatio in favorabilibus secundùm Jasonem & Doctores *in l. pen. C. de SS. Eccles. Felinus in c. 1. h. t. Barbosa Jur. Eccles. univ. lib. 2. cap. 13. n. 29.*

5 Quid dicendum, si pollicitationem absenti per nuntium faciens moriatur, antequam absens de ea certioretur & acceptet, anne eam nihilo-

nihilominùs post mortem promittentis acceptare poterit? Si quis Procuratori mandârit, ut absenti Principalis nomine donaret, omnes facilè conveniunt, post mortem donari, vel acceptari non posse, quia mandatum morte mandantis re integrà regulariter expirat, *l. siquidem. 8. C. de obligationibus. l. mandatum. C. mandati.* Excipiuntur tamen piæ causæ iterum, in quarum favorem mandatum etiam post mortem mandantis sustinetur, argumento ducto à dote & libertate. *l. si ego. De Jure Dot. l. si. Pater. ff. de manumiss. vind. Covar. var. Resol. lib. 1. cap. 14. n.16.* Item si quis tantùm voluntatem suam declarârit, nullum verò adhuc nuntium ad insinuandum miserit, post mortem ejus ab alio insinuari vel acceptari non potest per ea, quæ superiùs dicta sunt.

Tota igitur & difficilis controversia est, si quis actualem promissionem, seu circa donationem, venditionem, locationem, feudum, aliúmve contractum per litteras aut nuntium absenti insinuari defactò curârit, sed antequàm acceptârit absens, promissor mortuus fuerit? nihilominùs acceptari promissionem, nec ab herede promittentis revocari posse docet Sanch. *d. disp. 6. sub n. 5.* eò quòd hæc promissio vel donatio ex parte promittentis jam fuerit in vita perfecta, *arg. leg. nec ambigi. C. de donationibus.* ejusq; voluntas in litteris & nuntio etiam post mortem perduret, ut acceptari rectè valeat, ad

eum

eum modum, quo gratiæ morte concedentis non expirant. *cap. si super gratia. de offic. delegati. in 6.*

Verùm hanc sententiam licet ob authoritatem & rationes Sanchezij existimem valdè probabilem, contrariam tamen censeo in theoria probabiliorem, & textibus Juris ac rationi magis conformem, quam tenet Andr. de Isernia, Tyraquellus, Decius, Cassanæus, & alij apud Sanch. *d. l.* citati. Paulus Layman *in Theol. mor. de peccatis & contractibus. cap. 1. n. 5.* ubi dicit magis comunem. textus est inprimis *in l. 2. §. si quis donaturus. ff. de donationibus.* qui non loquitur de mandato donandi, sed perferendi ad absentem; & quamvis Jurisconsultus utatur verbo futuri temporis, *si quis donaturus*, id tamen accipiendum, vel ut donatio sumatur pro traditione rei donatæ, vel ut significetur, donationem ante alterius acceptationem perfectam non esse. deinde etiam optimè confirmat textus *in l. si ego. ff. de Iure dotium.* ubi tantùm fit exceptio favore dotis, consequenter exceptio ista firmat regulam in casibus non exceptis, *l. qui testamento. 20. §. mulier. 6. ff. de testam.* in qua lege, *si ego.* etiam pulchra ratio assignatur, quia in vita promittentis promissio non fuit perfecta, utpote pro forma & sub tacitâ conditione alterius acceptationem requirens, post mortem autem promittentis dominium rei promissæ aut donatæ statim transijt ad promittentis

tentis heredem, *à quo invito discedere non posse fatendum est*, ait ibidem Jurisconsultus. Accedit alia ratio, quòd regulariter circa actus inter vivos, qui in conservari dependent à voluntatis continuatione per mortem interrumpatur voluntas. *cap. si gratiosè. de rescriptis. in 6. l. 4. ff. locati.* & proinde post mortem promittentis duorum voluntates ampliùs non uniantur, debet enim unus in sua voluntate continuare & perdurare, usquedum etiam alter consentiat.

Non obstat dicta lex *nec ambigi C. de donationibus*, quia ibi non dicitur, donationem esse perfectam ante alterius acceptationem, sed inter absentes fieri posse. Nec etiam obstat *dictum cap. si super gratia*, quia accipi debet de privilegio aut gratiâ Principis, quæ non transit propriè in naturam pacti vel contractûs. Denique non obstat, quòd heres repræsentet personam defuncti, ejusque factum præstare debeat, nam id regulariter de actibus & obligationibus in vitâ defuncti perfectis & completis procedit.

E converso si donatarius, vel is, cui pollicitatio facta est, ante acceptationem moriatur, num heres ejus acceptare possit, iterum diversæ sunt Doctorum opiniones apud Sanch. *cit. lo. n. 6.* ubi ipse affirmativam amplectitur, quòd heres defuncti personam repræsentet. Nihilominus negativa mihi probabilior videtur, quòd heres invito promissore pollicitationem acceptare nequeat; deficit enim unio perfecta & directa vo- 6

luntatum inter principales personas, & cùm in vita defuncti ante certiorationem & acceptationem nullum fuerit ei jus quæsitum, nullum etiam potuit in heredem transferre, neque promissor ejus semper animi est, ut quod defuncto, idem heredi offerre vellet, cujus personam fortè exosam habet. Quando verò obligatio jam in vita defuncti completa fuit, heres non immediatè à promissore, sed à defuncto acquirit. Ad rationem in contrarium, & qualiter heres defuncti personam repræsentet, paulò ante responsum.

§. II.

De Pacto nudo, & vestito.

7 Redeundo ad Rubricam nostri tituli, sciendum est, pactum in genere significare omnem conventionem duorum, & dividi in pactum *nudum & vestitum*. Pactum *nudum* dicitur, quod non habet proprium Juris nomen, & obligationis causam præter solam conventionem, ita ut si quis interrogetur, quid sit inter partes actum, nihil aliud possit dicere specialiùs, quàm pactionem & conventionem esse factam, ut describit Duraneus *in l.* 7. §. 4. *hoc tit.* Pacti *vestiti* in Jure quidem mentio non fit, sed quia in *d. leg.* 7. nudam pactionem vocat Jurisconsultus, quæ causam non habet, ideò Interpretes ad distinctionem, pactum cum causa *vestitum* appellant, idque

idque magis proprio nomine *Synallagma*, vel *contractus* dicitur *d. leg.* 7. §. 1.

Vestiuntur autem pacta ab auctoritate Juris pactum approbantis, ex eoque actionem concedentis, quod aliquando *rei*, de qua pactum est, *actualem interventionem* tanquam causam respicit, ut in mutuo, commodato, deposito, & pignore, & in contractibus innominatis (dico *actualem interventionem*, unde pactum de mutuando vel commodando ante rei traditionem est tantùm pactum nudum) aliquando *solennitatem verborum*, ut in stipulatione, aliquando nihil præter *consensum*, ut in emptione, locatione, societate & mandato, item & donatione, quæ hodiè quoque actionem parit *ex lege. si quis argentum. C. de donationibus.* aliquando *adhærentiam cum pacto vestito*, sicut omnia pacta nuda, quæ in continenti apponuntur contractibus bonæ fidei, censentur ijs contractibus inesse, & producunt actionem *dict. l.* 7. §. 4. *l. in bonæ fidei. C. eod.* quod etiam obtinere in contractibus stricti Juris *ex l. lectâ. ff. si certum petatur*, defendit Fachin. 2. *controv. c.* 99. & demùm *per juramentum* vestiri pactum, & parere actionem probat Covar. *in Relect. c. quamvis. de pact. in 6. p.* 1. §. 2. *n.* 3. & 4. Molina *de I. & I. tract.* 2. *disp.* 256. præsertim secundùm Jus Canonicum, quòd omne juramentum non vi, aut fraude extortum, & quod sine dispendio salutis servari potest, in utroque foro servari jubet. *cap. cùm*

 contin-

contingat, de Iurejarando. Qualiter verò vocetur hæc actio vide infra in Tit. *de Precarijs. n. 7.*

9 Pacta autem *nuda* Jura non approbant, nec ijs actionem accommodant, ne cùm sint frequentissima, occasione illorum tribunalia litibus abundent, quia tamen etiam non reprobant, idcircò ex pacto *nudo* non quidem actio, sed naturalis obligatio propter consensum mutuum Jure naturæ & gentium etiam in foro interno stringentem, & inde exceptio nascitur. *l. 7. §. 4. ff. h. t.* impedit soluti repetitionem. *l. ex quibus 51. l. si quid Dominus. 64. ff. de condictione indebiti.* admittit compensationem, *l. 6. ff. de compensationibus.* Fidejussores etiam & pignora accedere possunt, contra quos, & pro quibus dein actio vera competit. *§. 1. Inst. de Fidejussoribus. l. quæsitum. in fin. ff. de pignoribus & hypoth.*

Vulgaris est disputatio, an *pacta nuda* de jure
10 Canon. producant actionem? Negativam tuetur Fachin. *li. 2. controv. c. 100.* eo quod sine textu expresso inter Jus Can. & Civile non sit differentia statuenda. *c. 1. de novi op. nunc.* & ratio minuendarum litium utroque Jure subsit. *arg. c. finem litibus. De dolo & contum.* Affirmativa sententia magis inter Canonistas recepta est, eamque docent Gloss. Panor. Felinus & alij *in c. 1. h. t.* Covar. *d. l. p. 2. §. 4. n. 14.* Molina *d. Tract. 2. disp. 257. n. 2.* Ratio est, quòd in *cap. 1. & 2. h. t.* omnia pacta servari jubeantur, &

conse-

consequenter approbentur, & vestiantur. Sed quia hæc ratio planè convincens non est, cùm in Jure Civili *in l. 1. ff. eod.* pacta generaliter servari jubeantur, & tamen ex pacto nudo denegatur actio; ideò additur alia ratio magis urgens, quòd nimirùm pactum nudum circa materiam gravem & notabilem obliget in conscientia sub peccato propter consensum Jure naturæ obstringentem, Ecclesia autem & Jus Canonicum salutem civium principaliter pro fine habens de peccato judicium suum interponit, *cap. novit. de Judicijs.* & consequenter actionem pro tali judicio exercendo concedit. Advertunt tamen citati Doctores, ut quis ex pacto nudo agere possit, non sufficere simpliciter allegare certæ rei promissionem, sed insuper causam ejus saltem donationis & liberalitatis exprimendam, & probandam esse *arg. c. si cautio. de fide instrumentorum. l. cùm de indebito. §. ult. ff. de probat. l. generaliter. C. de non numerata pecunia.* Si dicis pactum cum causa vocari *synallagma* & *contractum*, atque ex se producere actionem, ut præmissum: Respondeo, id de causa intelligi actualiter executioni mandata, ut in mutuo per numerationem pecuniæ, vel aliàs habente Juris assistentiam.

AD rationes Fachinæi reponi potest, & quidem ad primam, quòd differentia inter Jus utrumque circa judicium ex causa obligatæ conscientiæ diversis textibus Juris Can. probe-

 tur,

tur, ut *in d. c. novit. de Judic. c. ult. de sepult. c. in litteris. de raptor.* Ad alteram, quòd Jus Canon. non tam studeat alicui actionem & Jus suum adimere, quam litium ambages, protractiones & superfluas solennitates amputare, sicut probat tex. *in d. c. finem litibus. & clem. 2. de Judic. clem. sæpè. de V. S.*

§. III.

De Contractibus nominatis, & innominatis.

11 PORrò pacta *vestita*, sive contractus dividuntur in contractus *nominatos* & *innominatos. Nominati* sunt, qui speciale nomen à Jure sortiuntur, ut emptio, locatio & similes. *Innominati*, quos Jus non speciali sed generali tantùm nomine ob nimiam negotiorum multitudinem, & varietatem notavit, & ad quatuor Classes revocavit: scilicet *do ut des, facio ut facias, do ut facias, facio ut des.*

12 His contractibus hoc tribuitur de Jure Civili singulare, quod re integra pœnitere, & à contractu discedere liceat, imò etiam re non integrâ illi, qui contractum ex sua parte implevit, antequam alter impleat. e. g. si dedero alicui 100. ut pro me Romam iret, possum pœnitere, antequam iverit refusis tamen expensis, si quas intui-

intuitu hujus itineris fecerit, *l. si pecuniam, ff. de condictione causâ datâ. l. ex placito. C. de rer. permut.*

In contractibus autem *nominatis* regulariter pœnitentiæ locus non est, & ab initio quidem sunt voluntatis, posteà verò fiunt necessitatis *l. sicut. de obligat. & act.* excepto mandato, deposito, & precario, de quibus suis locis.

Sed & in contractibus innominatis aliquas exceptiones ponunt Doctores, ut primò quòd re ex parte unius non ampliùs integrâ, ei tantùm qui dedit, non autem, qui accepit, pœnitere liceat, quia huic non fuit æquè favendum, cùm rem semel acceptàrit ab altero, ideóque actione *præscriptis verbis*, cogi possit ad contractum implendum. *Textus in dict. l. si pecunia. & ibi Glossa in verbo, sed eum liceat pœnitere. Petrus Wadingus in Tractatu de contractibus. disp. 6. dub. 1. §. 2. n. 2.* Secundò favore piæ causæ multorum est sententia apud Tyraquellum. *de privilegijs piæ causæ. privilegio. 134.* non concedi pœnitentiam, sicut nec favore dotis, vel libertatis, & sequitur etiam Gottofredus *in Notis ad d. l. si pecunia.* Tertiò si contractus fuerit juratus, vel aliàs pœnitentiæ renuntiatum. Quartò, si contractus innominatus fuerit transactio super lite dubiâ, expedit enim lites finiri. *Wadingus dicto loc. cum Jasone ad d. l. si pecunia. nu. 2. limit. 12.* apud quem plures aliæ limitationes

videri poterunt, ſicut & apud Gottofredum & Jaſonem.

13 Movetur hîc iterum non levis difficultas, an ſicut de Jure Civili, ita etiam de Jure Canonico & in foro conſcientiæ, & in contractibus innominatis pænitere liceat? Negativè concludit Molina *dicto Tract.* 2. *d.* 258 *n.* 8. eò quòd contractus innominatus ante impletionem utriusque ſaltem ſit pactum nudum, quod obligat in conſcientia, & de Jure Canonico producit actionem.

Felinus *in cap.* 1. *h. t. ſub n.* 13. exiſtimat, tunc eſſe licitam pœnitentiam de Jure Canonico, ſi pars altera nolit fidem ſervare. ſed hoc nihil eſſet ſpeciale in contractibus innominatis, quia generaliter omnes contractus mutuo diſſenſu diſſolvi poſſunt, nihil enim tàm naturale, quàm ut res eo modo diſſolvatur, quo colligata eſt. §. *fin. Inſtit. quibus modis tollitur obligatio. l. nihil tam naturale.* 35. *ff. de Regulis Juris.*

Valdè probabiliter docent alij apud Felinum *dict. l. cit.* Gottofredus, *ubi ſupra*, Wadingus *dic. dubio.* 1. §. 3. *n.* 2. non eſſe in hoc puncto differentiam inter Jus Canonicum & Civile conſtituendam, ſed contractus innominatos ex ſua natura, & Juris diſpoſitione habere tacitam conditionem, niſi ante implementum contractûs intervenerit pænitentia. idque mihi videtur ex eo plurimùm colligi, quòd jura concedant

dant in contractibus innominatis repetitionem rei jam traditæ *dict. loc. si pecuniam.* si enim voluissent simpliciter contractus innominatos regulare sicut pacta nuda, tunc accipiens, quamvis non habuisset actionem, tamen contra repetentem habuisset retentionis exceptionem. *juxta l. 7. §. ff. h. t.*

§. IV.

De Substantialibus, Naturalibus, solennibus, & accidentalibus Contractuum. Item de Stipulatione tertio facta.

Dictum est in præcedenti §. pœnitentiam esse *de naturâ* contractuum innominatorum: Pro cujus meliori intelligentiâ advertendum est, quòd in contractibus, quædam vocentur à Doctoribus *substantialia*, quædam *naturalia*, quædam *solennia* & quædam *accidentalia*. *Substantialia* sunt, quæ formam & essentiam constituunt, sine quibus contractus subsistere non potest, neque ea ex voluntate partium mutabilia sunt. Ita in contractibus & pactis est consensus utriusque, in stipulatione interrogatio unius, & responsio alterius in continenti subsequens. 14

Naturalia contractuum dicuntur, quæ contractui tacitè insunt, licet expressa non sint, & hæc possunt pacto convenientium removeri valido nihilominus manente contractu, ita ven-

ditor ex naturâ venditionis tenetur emptori de evictione, si res ab aliquo tertio vindicata fuerit. *l. ex empto* §. 1. *&* 2. *ff. de actionibus empti*, & tamen partes conventione obligationem evictionis tollere possunt. *d. l. exempto*, §. *quia autem* 18. in contractu depositi lata, in locato levis, & in commodato levissima culpa præstatur, & tamen conveniri potest, ut maior vel minor culpa præstetur. *cap. un. de commodato. l.* 1. §. *convenit. ff. depositi.* atque hoc sensu procedit illud axioma Juris, quod *contractus ex conventione legem accipiant. c. contractus* 85. *de R. J. in* 6. & hoc modo intelligendum est, quod superius diximus contractibus innominatis ex suâ naturâ inesse jus pœnitentiæ.

Solennia contractuum vocantur, quæ de jure requiruntur, ut legitimus contractus censeatur, & ex his aliquæ *solennitates* sunt *substantiales*, sive *intrinseca*, sine quibus contractus validus non est; veluti consensus Capituli & Superioris in alienatione rei ecclesiasticæ immobilis, præsentia Parochi, & testium in matrimonio &c. Aliæ *extrinseca*, sine quibus actus quidem non *licitè* sed tamen *validè* celebratur, ut trina denuntiatio ante contractum matrimonialem, benedictio nubentium in templo suscipienda.

Accidentalia demùm nucupantur, quæ pactis contrahentium præter ordinariam eorum naturam adijciuntur, quo modo superiùs dictum, pacta

pacta contractibus bonæ fidei adjecta vestiri & actionem producere.

Inter *substantialia* stipulationis requisita (quæ 15
fit interogatione præcedente, eamque responsione congrua in continenti subsequenti, qua respondens interroganti ad aliquid dandum vel faciendum obligatur v. g. promittisnè mihi 10. altero respondente promitto *DD. ad Tit. Instit. de verb. obl.*) etiam de jure Civili numeratur, ut suum quisque ex ea commodum, non alicujus tertij quærat, alteri enim stipulari nemo potest, inquit Imperator *in §. alteri 10. 7. de inutil. stipul.* inventæ enim sunt hujusmodi stipulationes ad hoc, ut quis acquirat sibi, quod suâ interest. Licet igitur dicam ad Cajum, promittisne, Titio vel amico meo 100? & ille respondeat, promitto; non erit utilis stipulatio, excipitur tamen, nisi stipulator alterius Juri subjectus sit, ut filius vel servus, vel speciale mandatum stipulandi à tertio habeat, aut aliàs ipsius stipulantis interesse concurrat, aut generalis rei alienæ administrator existat veluti tutor, Curator, Prælatus, vel denique persona stipulantis sit publica, puta Judex, vel Notarius. DD. in *§. si quis alij de inutil. stipulat. l. 1. §. exigere. ff. de Magistratibus conveniendis. vid. Sanch. de matrim. lib. 1. disp. 7. n. 4. & seqq. Laym. in Theol. mor. lib. 3. tr. 4. cap. 1. n. 4.* Imò nec Pater filio aliter stipulando aquirere potest, quàm in ijs, quæ Juris sunt, & mediante filio patri acquiruntur,

runtur, factum autem & quæ præcisè personam filij concernunt, v. g. uti filio rem tenere, ire, agere liceat, inutiliter stipulari textus est, *in l. quod dicitur* 130. *ff. de verb. obligat.*

26 Ex quo denuò disputant Doctores, an quæ hucusque circa stipulationem de Jure Civili dicta sunt, similiter de Jure Canonico procedant, ut etiam hoc Jure alicui tertio stipulari præter casus exceptos permissum non sit? Differentiam inter Jus Canonicum & Civile circa hanc materiam admittunr plures apud Covar. in Relectione *c. quamvis. de pactis in* 6. *parte.* 2. §. 4. *n.* 2. quod ex sententia Glossæ & Bartholi *in l.* 1. *de pactis.* stipulatio tertio facta sit pactum nudum, nudum autem pactum de Jure Canonico producere actionem, & stringere in conscientia, jam explicatum est.

Nullam esse differentiam veriùs censet Panor. *in cap. si. cautio. de fide instrum.* Jason. *in l. stipulatio ista.* §. *alteri. De verb. obl.* eamque sententiam magis communem testatur Covar. *d.* §. 4. *n.* 5. *vers. hanc opinionem*, quamvis ipse *n.* 13. contrariam teneat. Harp. *ad d.* §. *si quis alij. de inutil. stipul. n.* 5. Sanch. *d. lib.* 1. *disp.* 7. *n.* 20.

Ratio est, tum quòd sine textu sufficienti non sit inter jus utrumque dissidium introducendum. *vulg. cap.* 1. *de novi operis nuntiat.* tum quòd *in cap.* 2. *de usuris in* 6. satis hæc sententia confirmetur, ubi restitutionem usurarum à moribundo usurario ad obtinendam sepulturam Ecclesia-

clesiasticam absentibus debitoribus per usuras læsis, vel eorum heredibus tantùm personæ publicæ veluti Ordinarius, Parochus cum testibus, & Notarius stipulari posse dicuntur. Ad rationem in contrarium responderi potest per superius dicta, pactum nudum & obligationem naturalem non nisi ex consensu duorum principalium oriri: principalis autem dicitur is, qui obligat, & alter, cui obligatur, non autem si tertius, cujus non interest, nec à principali mandatum habet, consentiat & absentis nomine accepit. Interim non est improbabile, talem stipulationem valere, saltem ut pollicitationem tertio vel absenti factam, ad hunc effectum, ut eam ille tertius, cui promissio facta est præsens vel absens ab ipso pollicente vel de ipsius voluntate certioratus acceptari possit, vel piæ causæ facta revocari nequeat; *Sanch. de matrim. d. l. 1. d. 7. n.* 10. per regulam, *si actus non valet, ut ago, valet omni meliori modo, & utile per inutile non vitiatur. arg. §. fin. Institut. de adoptionib.* ubi adoptio servi valet in vim manumissionis. Ideoque quod de Jure Civili dicitur, stipulationem alteri per alterum factam non valere, intelligendum, non valere ut stipulationem statim irrevocabilem, ex qua tertio directa actio quæratur.

Si circa pias causas instes, *in dicto cap. 2. de Usuris in 6.* agi de pia causa, videlicet de obtinenda sepultura, & exonerandâ conscientiâ usura-

usurarij, & tamen ibi requiri acceptationem, vel per ipsos debitores, vel personas publicas. Respondeo *in eodem cap.* 2. stipulationem quidem fieri ex causa pia, sed non causæ piæ, cujus locò Deus acceptet, ut superiùs dictum de ipsis debitoribus, eorumque heredibus, qui profani sunt, vel supponuntur.

Ex quibus principijs etiam dependet illa quæstio, *de qua dictum in Man. Par. p.* III. *cap.* 5. §. 1. *sect.* 2. *n.* 10. an valeant sponsalia, quæ cognati vel amici pro absente sine ejus mandato contrahunt, ubi regulariter non valere responsum.

Illud etiam hìc advertendum dicimus, cùm stipulantis debere proprium interesse in stipulatione versari, non intelligi de interesse affectionis, qua erga tertium ducitur, vel quòd vicissim ab eo speret beneficium, sed de interesse præsenti pecuniario, ut quia creditori meo stipulor solutionem, vel etiam si in stipulatione, tertio facta pœnam mihi solvendam adijciam, nisi promissum servetur. *Harp. ad d.* §. 18. *de inutil. stip. n.* 12.

17 Attamen difficilis adhuc restat objectio, cur de jure concedatur alterius etiam ignorantis conditionem meliorem facere, licet meâ non intersit, pro altero etiam invito solvere, eique acquirere liberationem. *l. solvendo. ff. de negotijs gestis*; possessionem alterius nomine ingredi vel accipere, & ita possessionem atque etiam dominium

nium alteri acquirere, *l. 1. C. per quas personas nobis acquiratur*, & cur non similiter per stipulationem? Respondeo, jura quidem concedere alterius conditionem meliorem facere, quatenus id fieri possit sine onere, aut præjudicio tertij, ut verò obligatione nova onerem promissorem ob commodum alterius, cùm meâ nihil intersit, jura non satis æquitati consentaneum reputârunt, & contra humanæ Societatis Officium, ex qua ita debemus unius commodum desiderare, ne tamen quæramus alterius damnum & diminutionem. Si pro alio solvam, non officio, sed proficio Creditori, qui suum exinde consequitur; si possessionem alterius nomine ingrediar vel acceptem, supponitur, rem vel non esse in dominio prioris possessoris, vel jam prius ex alia causa alteri ad tradendam obligatam, videatur de tota hac materia stipulationis tertio factæ insigniter eam tractans Hugo Donellus. *in Commentario ad l. stipulatio ista. 38. §. alteri. 17. ff. de verborum obligat.*

§. V.

De Contractibus bonæ Fidei & stricti Juris.

De hac Contractuum divisione prolixè & 18
ex instituto agunt interpretes *ad §. actionum. 28. Instit. de actionibus.* in quo §. omnes contra-

contractus & actiones *bonæ fidei* enumeratæ, & quæ ibi positæ non sunt *stricti Juris* censentur, veluti mutuum, & stipulatio &c. & hic *bona fides* non accipitur prout opponitur *malæ fidei*, cùm nullus contractus debeat esse malæ fidei, & fraus ac dolus pactis & conventionibus, quàm maximè adversentur, *l.* 1. *& t.t. ff. de dolo malo*. sed prout opponitur *stricto Juri*.

Enimverò in *bonæ fidei* contractibus, si lis oriatur, judicium fertur, *ex bonâ fide*, id est ad sensum hujus loci, *ex bono & æquo*, etiam ultra id, quod in contractu nominatim à partibus expressum est. dummodo tale sit, quod si contrahentibus in mentem venisset, utique expressissent. *§. conductor* 5. *Institut. de locat. & conduct. §.* 3. *Instit. de obligationibus ex consensu. In stricti Juris* autem contractibus judicatur præcisè de ijs, quæ nominatim in contractu expressa sunt. *l. quia tandundem*. 7. *ff. de negotijs gestis.*

Et ad hanc differentiam generalem videntur aliquo modo reduci posse plures aliæ, quas DD. accumulant, ut quod in *bonæ fidei* judicij veniant fructus, usuræ, & accessiones à tempore moræ: in *stricti Juris* autem solùm à tempore litis contestatæ. Quod stipulans fundum non consequatur fructus pendentes, nisi eorum mentionem fecerit in stipulatione: secus autem si emerit fundum, cui hoc ipso etiam fructus pendentes cedunt. *l. si filiusfamilias* 18. *§.* 1. *ff. de verborum obligationibus l.* 3. *§.* 1. *& l. Julianus* 13. *§. fructi-*

fructibus 10. *de ff. actionibus empti.* Item quod in bonæ fidei judicijs veniant etiam ea, quæ sunt moris & consuetudinis, in loco, licet à partibus non sint in contractu expressa, secùs in contractibus stricti Juris, de quibus differentij, videri poterit Minsingerus, Harprechtus, Hottomannus, & alij passim *ad dict.* §. *actionum.*

Inter cæteras differentias illa est etiam speciali- 19
ter notanda, quòd in contractibus bonæ fidei, dolus dans causam contractui bonæ fidei (id est, si quis aliquem dolosâ persuasione induxerit ad contrahendum aliàs non contracturum) faciat contractum nullum. *per text. & Interp. in l. & eleganter* 7. *ff. de dolo.* nisi tamen dolo inductus ultro Juri suo renuntiare, dolum remittere, & contractum ratum habere velit. *arg. l.* 2 *Cod. de his, quæ vi, metusvè causa fiunt.* Secus autem est in contractibus stricti Juris, ubi solùm de dolo temporalis prætoria datur actio. Dixi, *si dolus det causam contractui*, nam, si quis non inductus, sed aliàs contracturus dolum patiatur (qui *dolus incidens* dicitur) ut quia v. g. rem vitiosam emit &c. habebit quidem etiam actionem ad rescindendum contractum ex Ædilitio edicto, ut inferiùs dicemus, sed eam solum temporalem intra sex menses exercendam, dum econtrà, si contractus sit ipso Jure nullus, civilis & perpetua scilicet 30. annorum competat actio.

Utrũ autẽ de Jure Can. etiam differentia inter 20
contractus *bonæ fidei* & *stricti Juris* constituenda

 sit?

ſit? diverſæ ſunt DD. opiniones. ratio dubitandi eſt, quod hoc Jure non attentis juris Civilis ſubtilitatibus ſolùm ex bono & æquo procedatur. *arg. textus in c. ſæpe. de Reſtitutione ſpoliat.* Quòd autem aliqui contractus dicantur bonæ fidei, & alij ſtricti juris, ſit ſolùm juris Civilis ſubtilitas: eo quòd Prætores, qui ob multitudinem cauſarum non poterant omnia per ſe expedire, ſuis Pedaneis judicibus ſive delegatis certam formam procedendi, ſeu pronunciandi præſcripſerint, & in quibusdam contractibus uſu humano frequentioribus, & in quibus ſolent plerúmque multa concurrere, vel ex poſtfacto evenire, quæ ab initio prævideri, & una oratione ſeu conventione expediri non poſſunt, demandârint liberiorem ex bono & æquo arbitrio cognoſcendi, pronunciandique facultatem, in alijs verò ſtrictiorem, præcisè ſecundùm ea, quæ nominatim in contractum deducta eſſent. teſte Covar. *in Relectione capituli, Poſſeſſor. de Reg. Jur. in 6. p. 2.* §. 6. *n.* 4. In cujus rei confirmationem eſt, quòd donatio quæ jure Civili ſtricti Juris cenſetur. *l. eum qui.* 22. *ff. de donation.* jure tamen Can. aliquando accipiat largam interpretationem. *c. cum dilecti. 6. X. de donationibus.*

Unde de jure Canonico omnes contractus eſſe *bonæ fidei*, docuit Baldus *in c.* 1. *in fin. de plus petitionibus.* Iaſon *in* §. *actionum Inſtitutis de actionibus n.* 4.

Alij

Alij econtrà fermè communiùs ſuſtinent, nullām inter Jus utrumque ſine textu expreſſo eſſe differentiam faciendam, *arg. c. 1. de novi operis nunciatione.* imò in ipſis SS. Canonibus non obſcurè diſtinctionem inter contractus bonæ fidei, & ſtricti Juris inſinuari, ut *in c. cum venerabilis. 6. verſic. ad hæc. de exceptionibus. c fin. de depoſito.* Item etiam Jure Civ. ajunt, æquitatem rigori eſſe præferendam. *l. placuit. Cod. de judicijs.* non tamen inde ſequitur contractus bonæ fidei & ſtricti Juris confuſos, Atque hanc ſententiam videntur ſupponere Gloſſ. *in d. c. cùm venerabilis. verbo. bonæ fidei: & ibidem.* Panorm. *n.* 15. & expreſsè tenet Covar. *d. §. 6. n. 5.* Harprecht. *in d. §. actionum. n.* 54. fatetur tamen Covar. *in fine. n.* 8. in foro conſcientiæ, ad hanc differentiam & ſubtilitatem Juris Civil. non æquè attendendum eſſe.

Huic poſteriori ſententiæ ipſe magis accedo, ut credam, inter contractus & actiones *bonæ fidei* ac *ſtricti juris* differentiam non eſſe de Jure Canonico totaliter ſublatam. Etenim conſentio quidem, contractus *ſtricti juris* innotuiſſe per illam formulam à Prætore Judicibus Pedaneis præſcriptam, non tamen credo, quòd Prætor ſolam aliquam ſubtilitatem attenderit: ſed potiùs æquitatem etiam hujuſmodi contractibus cohærentem, propter quam *ſtricti juris*, ſeu *ſtrictæ interpretationis* ſint, quia in ijs largior interpretatio plerumque ſine damno alterius fieri

fieri non poſſet: v. g. ſi Judex in mutuo uſuras non promiſſas adjudicaret, ſi in donatione pateretur alicui ſuam liberalitatem eſſe nimis damnoſam, aut in ſtipulatione aliquem verborum facilitate plus æquo damnificari. Proinde etiam hoc reſpectu diſtinctioni inter contractus bonæ fidei, & ſtricti Juris de Jure Canonico locum eſſe exiſtimo. nec moveor textu *d. c. cùm dilecti. X. de donat.* quia ibidem caſus ponitur de donatione facta ad pias cauſas à viro quodam Nobili, ubi quis præſumitur velle eſſe verus benefactor, & non *parcè ſeminare* pro fructu animæ ſuæ, præſertim conſiderato honore dignitatis, & ſtatus ſui, ſicut & beneficia Principum (ipſorum tantùm,& non tertij præjudicium concernentia) ſunt latiſſimæ interpretationis. *c. olim. 16. de verb. ſig. l. 3. ff. de conſtit. Princ.* At verò textus Juris Civ. *in d. leg. 22. de donat.* intelligitur de donationibus profanis inter privatos. *Gottoſ. ibidem l. b.* quæ non cadunt ſub illam Regulam, quòd *in beneficiis ſit pleniſſima interpretatio facienda*, quia in rigoroſa & communi ſignificatione *beneficia* vocantur à majoribus Dominis conceſſa,ut beneficia feudalia, Eccleſiaſtica, Privilegia &c.

Cæterùm verò, ut in contractibus *ſtricti Juris* prorſus ligatæ debeant eſſe manus Judicis, & omnis interpretatio ex bono & æquo excludi,puto,Jure Civili potiſſimùm in Pedaneis Judicibus, quorum delegata, ideóque intra certos

man-

mandati fines restricta erat potestas, processisse, respectu autem ipsius Prætoris & cujuscunque Ordinarij Judicis locum habere debere, quod generaliter rescripsit Imperator *in d.l.placuit. Cod. de judicijs.* in *omnibus rebus* præcipuam esse Justitiæ *æquitatis ve*, quàm *Iuris stricti* rationem. & quòd in stipulatione (quæ tamen inter contractus *stricti Iuris* fermè præcipuo loco numeratur) non ita rigidè secundùm externum verborum sonum, quàm etiam secundùm sensum æquitati, & intentioni contrahentium magis conformem judicandum sit, probant textus. *in l. quæro.* 54. *§.* 1. *ff. locati. l. quoties.* 80. *& l. continuus.* 137 *§.* 2. *ff. de verb. oblig. l. rogasti.* 11. *§.* 1. *ff. de rebus creditis.* Idque tanto magis de jure Canonico obtinebit, quò hoc jure æquitas præ subtilitate & forum conscientiæ, (in quo circa contractus strictum Jus, juxta subtilitates Juris Civ. ex doctrina Covar. *cit. l.* non attenditur) præ foro externo magis consideratur.

§. VI.

Quotuplex Obligatio oriatur ex Pacto.

PRæterea sæpius hactenus insinuatum est, ex pacto oriri obligationem, quæ describitur, quòd sit *juris vinculum, quo necessitate adstringi-* 21

 mur

mur alicujus rei solvendæ. Hæc obligatio pro diversitate pactorum aliquando est *naturalis* tantùm, aliquando *civilis* tantùm, aliquando *naturalis & civilis simul*: vel enim pactum habet pro fundamento obligationis solum consensum, cui lex nec assistat, nec resistat, & producit obligationem *naturalem tantùm*, sive ex solo jure naturæ,& gentium, jubente pacta servari, sicut de pactis nudis dictum. vel pactum agnoscit lex, eique assistit, ut in contractibus & pactis vestitis,& oritur obligatio *efficax, sive naturalis & civilis simul*, vel lex expresè resistit pacto tanquam rei turpis, vel contra bonos mores, ut *in cap. fin. h. t.* & tunc ex illo nec naturalis, nec civilis oritur obligatio. quòd si lex solam solennitatem juris consideret, nulla subsistente naturali æquitate diciturobligatio *civilis tantùm*, quæ quidem actionem parit, sed non exactionem, sive executionem, veluti si alicui dedero chyrographum, in quo confitear, me accepisse mutuum, per hanc solenntatem literarum obligator ad reddendum mutuum, etsiamsi non acceperim, sed civiliter tantùm, proinde quamvis eo nomine contra me actio intentetur, illius tamen exactionem per exceptionem *non numeratæ pecuniæ* impediam, sicut *in Tit. Inst. de litterar. oblig.* traditur. Similiter si alicui obligatus sim ex solenni stipulatione vel alio contractu, isque mihi fecerit *pactum nudum de non petendo*, tollitur quidem per tale pactum *naturalis* obligatio, sed

non

non *civilis*, quæ per actum contrarium à jure civili approbatum (qualis non est pactum nudum) perimi debet, nimirum per solutionem, vel acceptilationem, Institut. *quibus modis tollitur obligatio.* manet propterea etiam actio, quæ juris Civilis est, sed quia pactum nudum saltem exceptionem parit, per hanc tolletur exactio, sive actionis executio. quæ circa civilem obligationem ita potissimùm advertenda ad intelligendos diversos juris Civilis textus, quamvis hujusmodi subtilitates in canonibus non æquè attendantur, ubi sicut pactum nudum producit actionem, ita etiam videtur dici posse, perimere omnem obligationem.

§. VII.

De Præstatione Doli, Culpæ, & Casus in Contractibus

SI res, quæ in obligationem deducta est, ante traditionem vel postea deterior fiat, vel omninò intereat, videndum est, quis teneatur damnum luere & sentire? Distinguendum, an res *dolo, culpâ* vel *casu* deterioretur, aut pereat; si *dolo*, non est dubium, quin is debeat præstare damnum, qui dolo fecit, factum enim cuique suum, non alteri nocere debet, neque alteri per alterum iniqua conditio inferenda secundùm vulgatas Juris regulas. Dicitur autem hoc loco *do-* 22

co *dolus* non tantùm callida machinatio & circumventio, ſicut deſcribitur in *Tit. ff. de dolo*, ſed omnis voluntaria læſio, ſive deinde fiat per tectam fraudem, vel per apertam vindictam, vel per petulantiam, &c.

23 *Culpa* eſt negligentia in cuſtodienda vel conſervanda re alienâ commiſſa, & hæc eſt triplex, *lata, levis, & leviſſima*. *Lata* culpa dicitur, quando quis non adhibet eam diligentiam in rebus alienis, quam communiter homines ejuſdem conditionis, profeſſionis & ætatis ſolent adhibere in ſuis proprijs, ut ſi res facilè aufferenda in loco, quo paſſim hominibus etiam ignotis patet acceſſus, relinquatur. *Levis*, quando non adhibetur diligentia, quam boni & ſolertes ejuſdem conditionis homines adhibere ſolent, qui non tantùm rem in domo ſua diligenter conſervant, ſed ubi opus fuerit, etiam oſtia claudunt, & obſerant. *Leviſſima*, quando omittitur diligentia, quam ſolent adhibere ſolertiſſimi, ut ſi januam quidem clauſiſti, ſed non iteratò tentâſti, an ſera benè obfirmata fuerit &c. quæ tamen omnia in ſingulis factis arbitrio prudentis viri, aut Judicis juxta circumſtantiarum qualitatem conſideranda ſunt, quia utique in re pretioſa major diligentia requiritur, quàm in re vili, item in loco, ubi v. g. milites graſſantur, quàm ubi quieta & ſecura ſunt omnia.

Caſum denique vocamus rei inopinatæ eventum,

tum, & qui ſine omni noſtrâ culpâ accidit, ut ſi domus conducta fulmine tacta conflagret.

Circa præſtationem culpæ generalis regula traditur, quòd ſi contractus cedat *in utilitatem ſolius dantis*, ut in depoſito, præſtetur tantùm *dolus & lata culpa*, quæ in contractibus dolo comparatur *l. quod Nerva. 32. ff. depoſiti.* ſi in *utilitatem ſolius accipientis*, ut in commodato, præſtetur *leviſſima culpa* (excepto *precario*, de quo ſuo loco) ſi *in gratiam utriusque*, uti in locato & conducto, *levis* tantùm culpa non leviſſima præſtanda, ſicut inferiùs circa ſingulos contractus in ſpecie pluribus trademus, & text. eſt in *l. ſi ut certo. 5. §. 2. ff. commodati.* 24

Caſus verò regulariter non præſtatur, excipitur tamen primò, niſi aliquis fuerit debitor *generis* (quòd Logici *ſpeciem*, hoc Juriſtæ *genus*, quòd illi *individuum*, hoc iſti *ſpeciem* appellant) *genus* enim perire non poteſt. Ita quocunque caſu pecuniæ mutuatæ apud mutuatarium pereant, tenetur ad reſtitutionem, tum quòd poſt mutui acceptationem fuerit factus illius pecuniæ Dominus, & res ſoleat perire ſuo Domino, tum quòd non ſit debitor illius pecuniæ in ſpecie ſive in individuo, quam mutuò accepit, ſed alterius in genere, in eadem quantitate. *§ item is. Inſt. quibus modis re contrahitur obligatio.* ſi verò Promiſſor vel contrahens debitor fuerit certæ ſpeciei, v. g. hujus equi bucephali, tunc interitu ejuſem caſu contingente liberatur, nec 25

tenetur rem aliam loco intereuntis tradere; *l. id quod. ff. de periculo & commodo rei vendit.* Secundò excipitur nisi aliter conventum sit, & debitor periculum rei perituræ in se susceperit; pacta enim ex conventione legem accipiunt. *cap. un. de commodato. & l. 1. §. convenit. ff. depositi.* Tertiò si culpa casum præcesserit, ut quia commodatarius cum equo meo relictâ viâ tutiore ivit per viam ob insidias latronum magis periculosam. Quartò si debitor legitimè interpellatus, ut rem debitam traderet, vel solveret, fuerit in mora tradendi, vel solvendi, hæc mora & interitus rei post moram contingens ipsi nocet juxta *cap. mora. 25. de Reg. Iuris. in 6.*

26 Traduntur tamen à Doctoribus præsertim Theologis, hujus quartæ exceptionis ex bono & æquo duæ limitationes; prima, ut exceptio procedat, si mora fuerit culpabilis, secus si traditio constituto tempore physicè vel moraliter impossibilis, & debitor legitimè impeditus quo minùs traderet, prout *ex Regula. 66. Iuris in 6.* conditio habetur pro impleta, quando non stat per obligatum, quo minùs impleretur. *tex. & gl. in l. quod te. 5. ff. de reb. cred. gl. in d. c. mora. Covar in Relect. c. quamvis. de pact. in 6. p. 2. §. 5. n. 4. Molina de J. & J. tom. 2. disp. 317. And. Gail. 1. Obs. 142. n. 2.* Altera, si res post moram fuisset æquè apud creditorem peritura, puta ob generale civitatis incendium, ruinam aut incursum hostilem, tunc enim non videtur

tur æquum, debitorem ad præstandum casum obligare, cùm ex mora vel culpa ipsius revera Creditori damnum non acciderit, cùm periculum evadere minimè potuisset, tametsi rem ipsemet habiturus fuisset, *Sylv. v. mora. q. 4. Navar. in Manuali c. 17. n. 80.*

Sed nunquid è converso in omni interitu casuali penes commodatarium contingente conqueretur forsan commodans, nisi equum commodâssem, non periisset domi, officium igitur meum non debet mihi esse damnosum, & potiùs ille debet sentire damnum, qui inde utilitatem percepit. Hæc querela posset videri prima fronte satis æqua, & movere, ut diceremus, hîc casum fortuitum in commodato præstandum, si res non fuisset æquè apud commodantem peritura. Nihilominùs video Doctores esse valdè concordes, ut etiam in commodato generaliter doceant, non præstari casum fortuitum sine distinctione, an res apud commodantem fuisset æquè peritura. *Barb. in collectaneis. ad dict. cap. un. de commodato. n. 6. & 7.* quam distinctionem tunc tantùm adhibent, quando Commodatarius fuit in mora restituendi, vel re commodata aliter, aut aliorsum usus est, quàm sibi concessum. *Molin. dict. tomo. 2. d. 259. n. 3. & 4.* Quare responderi poterit commodanti, ut Juris decisione sit contentus, quod ita voluit alterum alterius Officio juvari, ne tamen exinde nimiùm gravaretur, si v.g. propter 27

usum

usum equi ad unum diem sibi concessum mox deberet totum equum sine culpa sua pereuntem solvere, quod damnum non esset utilitati ex equo perceptæ proportionatum. Et sicut hæc Juris constitutio in uno casu gravis videtur commodanti, ita vice versa in alio casu, ubi ipse ab altero commodatum accipiet, idque casu peribit, admodùm grata & utilis eveniet, prout in simili de jure præscriptionis dicere solemus, ut quamvis habeat gravamen in uno casu, quo contra me præscribitur, contineat tamen utilitatem in alio, quo ego contra alium præscripsero.

28 Cui verò incumbat onus probandi, si commodans, locator, emptor, & cæteri dicant, damnum accidisse culpâ, econtra commodatarius, conductor aut venditor casu vel tali ex culpa, ad quam præstandam jure contractus non teneatur? videatur Mascard. *de probationibus vol. I. conclus. 468.* breviter dicendum, si damnum sit tale, quod plerumque sine culpa utentis accidit, ut si equus ex interno morbo, aut vitio, domus aut murus vetustate & imbecillitete corruat, non præsumi culpam, nisi ab allegante probetur; si verò damnum tale sit, quòd ordinariè ex negligentia, vel culpâ utentis accidere solet, veluti incendium aut furtum, præsumi culpam utentis, nisi suam diligentiam in custodiendo per contrarias probationes aut præsumptiones, quales saltem in tam difficili probatione ha-

ne habere poterit, ostenderit, *l. 3. §. 1. ff. de officio præfecti vigilum. l. cum duobus. 52 § damna ff. pro socio Fachin. 1. Controv. cap* 87. qua de re dicemus inferius in Tit *de locat. & conduct.* Demùm quando de culpa loquimur, non esse intelligendam semper culpam Theologicam, quæ constituat peccatum coram Deo, sed civilem sufficere, quæ ex quacunque omissione v. g. propter oblivionem coram Deo non peccaminosa oritur, notavit Layman. *lib. 3. tract. 4. c. 7. sub. n. 2.*

§. VIII.

De Personis, quæ pacisci possunt, vel non possunt. & inprimis de pupillis & minoribus.

Personæ, quæ contractus & Pacta inire possunt sunt regulariter omnes usu rationis præditi, & liberam suorum bonorum administrationem habentes, adeò ut nec excomunicati, nec deportati excludantur, quia hi non amittunt ea, quæ sunt Juris naturalis & gentium, sicuti pacta & contractus, licet pro his actionem formalem instituere non possint, quæ est Juris Civilis, possunt tamen implorare officium Judicis, & conveniri, ac uti exceptione, ut in materia judiciorum dicemus. ratione autem sufficienti, & administratione destituti, ut pupilli, minorennes, 29

nes, amentes, prodigi, quibus bonis interdictũ est, aliter quàm interveniente authoritate suorum curatorum contrahere non possunt. quâ de re agunt interpretes Juris Civilis in materiâ *tutelarum* & in Tit. Instit. *quibus alienare licet.*

30 Juris Canonici & etiam Theologiæ Doctores specialiter inquirere solent, an pupillus vel minorennis, aut prodigus sine tutore contrahens saltem naturaliter, & in conscientia obligetur, ita ut talem contractum maiorennis factus implere teneatur? Circa naturalem pupilli sine tutore contrahentis obligationem constat, esse difficilem legum antinomiam, quod enim *in l. pupillus. ff. de obligat. & act. & in l. quod pupillus* 41. *ff. de conditione indebiti.* negatur, pupillum naturaliter obligari, id affirmatur *in l.* 1. *ff. de novationibus. l. Marcellus ff. de fidejuss.*

Sanè in eo satis conveniunt Doctores, quòd pupillus infans, vel infantiæ proximus §. *pupillus de inutil. stipul.* qui necdum implevit annum decimum cum dimidio (primũ septennium infantia censetur, alterũ dividitur, & medietas ad infantiam, alterum ad pubertatem accedit) Item etiam qui cum ipso tutore contrahit, nec quidem naturaliter obligetur, nisi alterius contutoris, vel judicis auctoritate interveniente; leges enim tali contractui resistunt, *l.* 1. *& l. pupillus ff. de author. tut. l. non licet ff. de contrahenda emptione.* sicut & tunc si super bonis suis immobilibus, aut mobilibus, quæ servando servari

pos-

possunt, alienandis sine tutore & judice pupillus vel minor contraxerit, *toto tit. Cod. de Prædijs & alijs rebus minor.* Econtra quoque conveniunt, quòd pupillus obligetur, quatenus ex contractu factus est locupletior, & pecunia, v.g. mutuò accepta adhuc penes eum extat, vel in res ejus versa est. *d. l. pupillus. §. pupillus. de author. tut.* De dolo etiam quandoque conveniri potest, ut si doli capax rem sine tutore in depositum acceperit, eamque dolo perdiderit, sicut universim pupillus rationis, etiam peccati capax esse censetur. *l. 1. §. an in pupillum. 15. ff. depositi.*

Tota igitur quæstio de pupillo proximo pubertati, factum, aut res servando non servabiles promittente, nec inde locupletato? Cujus resolutio potissimùm in conciliatione supra allegatarum legum Civilium consistit. Sunt enim non pauci Doctores, qui pupillum in his circumstantijs, si verè consenserit, nihilominus naturaliter & in conscientia obligari volunt, *Sanch. de matrimonio l. 6. d. 38. & alij Azor. p. 3. lib. 6. c. 14. q. 10. Molina. d. tom. 2. disp. 224.* Negat autem naturalem & conscientiæ obligationem, nisi in quantum pupillus locupletior factus fuerit, *Covar. ad dict. cap. quamvis. §. 4. n. 10. Cuiac. ad l. 127. ff. de V. O. Petrus Wadingus de contract. disp. 2. dub. 4. n. 3.* & alij ibidem citati, ideóque contrariantes leges civiles per distinctionem, sitne pupillus ex contractu locuple-

cupletatus nec ne, conciliandas existimant.

Inclino quidem etiam magis in hanc sententiam: irritatio enim contractuum regulariter de foro quoque interno intelligitur, nisi aliter constet de mente Legislatoris, & frustra propter bonum publicum plerumq; esset irritatio contractuũ in foro externo tantùm, si bonus Christianus eos in conscientia servare teneretur. sed quia dictæ conciliationi apertè obstat textus *in l. cùm illud.* 25. §. 1. *ff. quando dies legati.* Ideò de alia conciliatione cogitandum; nam postquam Jurisconsultus *in c. l.* dixit, legatum ejus rei, quam pupillus sine tutoris auctoritate debet, *nec inde locupletior factus est*, nullius esse momenti, quia pupillus nihil debet, subjunxit: si verò testator naturalem pupilli obligationem & futuram solutionem cogitârit, legatum habere tacitam conditionem, si pupillus solveret; ex quo apertè videtur inferri, pupillum etiam non locupletiorem factum naturaliter obligari. Minimè verò satisfacit responsio aliquorum, mendam irrepsisse in hunc textum, ac in Florentinis Exemplaribus omissâ particulâ, *Nec* legi, *& locupletior factus est &c.* Nam si hæc responsio valeret, malè dixisset Jurisconsultus, quòd pupillus ex contractu locupletior factus nihil debeat, & inutile ejus rei legatum sit, sicut vel parùm consideranti textum patebit. Quare magis mihi placet alia conciliatio, quam tradit Layman *d. l.* 3. *tract.* 4. *c.* 9. *sub n.* 8.

quòd

quòd pupillus obligetur quidem naturaliter propter leges id ipsum affirmantes, sed hujus obligationis effectum & executionem leges negantes etiam in foro conscientiæ, & circa pupillum proximum pubertati impediant, nisi pupillus sui Juris factus ultrò huic suo favori renuntiare, & quasi ex debito honestatis solvere velit, qui sensus optimè accommodari potest *dicta l. cùm illud.* 25.

Dices, qualis est obligatio, si nullum habet effectum? Respondeo, habere quoad alios suum effectum, nimirùm ut cum maiorenne inita ex parte maiorennis teneat *l. obligari. ff. & princ. Inst. de authoritate tutorum.* Item ut fidejussor pro pupillo accedere possit. *dict. l. Marcellus. ff. de fidejussoribus.* quod verò in persona pupilli effectum non habeat, & executionem, non propterea nullo modo dici potest obligatio, sicut obligatio merè civilis obligatio dicitur, & tamen effectum non habet, ut superiùs præmissum.

Ulteriùs illud notabile est, quod ponit Wadingus *dicto loco n.* 5. ludentem cum pupillo & lucrantem ab eo summam notabilem (quæ ipsi ex consensu tutoris saltem tacito ad ludendum, & honestam recreationem pro conditione personæ non est concessa) non posse in conscientia illam retinere, saltem si sciat, pupillum velle eam recipere, quia pupillus sine tutore non potest dominium rei suæ transferre, 31

vel efficaciter obligari. §. 1. *& ibi Doctores. Inst. quibus modis re contrahitur obligatio.*

Sed prioris sententiæ Auctores, qui obligationem naturalem & in conscientia ex contractu pupilli sine tutore admittunt, concedunt tamen, hanc obligationem remedio extraordinario *restitutionis in integrum*, vel irritatione & revocatione tutoris posse annihilari. Quid autem censendum sit de sponsalijs & matrimonijs, quæ impuberes contrahunt, in Man. Paroch. *p.* III. *cap.* 5. §. 2. explicatum est, & traditur in lib. IV. Decretal. in tit. *de desponsatione impuberum.*

32 Alia nonnihil ratio est circa *minorennes*, qui quidem annos pupillares excesserunt, sed infra 25. ætatis annum constituti sunt, hi enim quamvis nullum contractum, etiam quoad forum internum, sive efficacem obligationem validè inire possint sine authoritate curatoris, qui tendat in alienationem bonorum. *textus & Doctores. in l. si curatorem. Cod. de in integrum restitutione, & tit. Cod. de Prædijs minor* possunt tamen se obligare in his, quæ præcisè suam personam concernunt, e. g. si minor artifex vel opifex sit, & operas suas alteri locârit. sicut ita textum *in l. puberes.* 101. *ff. de verborum obligationibus*, exponit Fachin. *lib.* 3. *controv. cap.* 9. & Matrimonium contractum sine curatore valet. *l. sciendum. ff. de ritu nupt.* Curator enim magis bonis, quàm personæ datur.

Mino-

Minoribus quoque aſſimilantur prodigi, poſtquam ipſis à Magiſtratu bonis interdictum eſt, & curatores bonorum dati ſunt. Interim negandum non eſt, quin minor contra ſuum contractum, ſi læſus videatur, reſtitutionem in integrum petere poſſit ex *tot. tit. ff de minoribus.* eaque tanquam juſto Juris privilegio etiam in conſcientia rectè utatur. in Matrimonialibus tamen non dari reſtitutionem in integrum docet Sanch. *de Matrimonio. lib. 7. diſp. 37. n. 21. & ſeq.* de quo alibi dicemus.

Si curatorem non habuerit minorennis, nihilominus prohibetur ipſi bonorum immobilium alienatio ſine decreto Judicis, tametſi veniam ætatis impetrârit à Principe, ut pro majorenne haberetur. *l. non ſolùm. l minorum Cod. de Prædijs minorum. l. 2. C. de his, qui veniam ætat. impetr.* vid. Fachin. *d. l.* ubi contra quoſdam idem cenſet de mobilibus pretioſis, & quæ ſervando ſervari poſſunt.

In teſtamento autem, item ante Profeſſionem in Religione non prohibetur minor de omnibus bonis ſuis etiam ſine curatoris Auctoritate diſponere, tunc enim ceſſat ratio legis, cùm ob vitæ vel ſtatûs mutationem ijs non ampliùs uti concedatur, ideóque exinde non damnificetur. *Cujac. in comment. ad d. l. puberes. 101. ff. de verb. obl. Panorm. in c. in præſentia. de probat.* Addit etiam Leſſius *dict. dub. 8. ſub. n. 62.* minoribus ſub curatore conſtitutis in bonis

Castrensibus, *vel quasi* liberam esse administrationem, & se obligandi potestatem, salvo tamen in casu læsionis restitutionis beneficio.

§. IX.

De Pactis Filiorumfamilias ubi de S. Consulto Macedoniano.

33 QUid autem de *Filijs-familias* sive liberis in potestate Patris constitutis dicendum? supposita distinctione quadruplicis peculij scilicet *Profectitij*, quod ex re & bonis patris provenit, & totum patris est; *Adventitij*, quod filius aliunde, quàm ex re patris, nimirùm ex hereditate materna, vel aliorum, opificio aut negotiatione, quo ad proprietatem sibi, quoad usumfructum, patri acquirit; & *Castrensis*, quod intuitu militiæ armatæ, & *quasi Castrensis*, quod ex militia togata, sive publico munere, videlicet Judicis, Advocati, Professoris Academici, Tabellionis &c. adipiscitur, idque pleno Jure quoad dominium, usumfructum, & administrationem filij esse censetur. Supposita inquam hâc distinctione, quàm prolixiùs exponunt Doctores, ad Tit. *Inst. de Patria potestate.* & ad Tit. *per quas personas nobis acquiritur.*

34 Generaliter imprimis tenendum est, Filiumfamilias puberem eatenùs ex suis contractibus sine authoritate Patris obligari, quatenùs pote-

stati

ſtati Patriæ & Juri, quod pater in ipſum, & bona ſive peculium ejus habet, non præjudicat. *§. item inutilis. 6. de inutil. ſtipul. l. Filiusfamilias. 39. ff. de oblig at. & act.*

Dico I. De Filiofamilias *pubere*, nam *impubes* ne quidem Authore Patre obligari poteſt. 35 *§. ſed quod diximus* 10. *Inſtit. de inutilibus ſtipulat.* Rationem diſparitatis, cur pupillus Authore Tutore poſſit efficaciter obligari, & non item Filiusfamilias impubes Authore Patre diverſiſſimè aſſignant DD. vel enim hoc ideò conſtitutum eſt, quòd pupillo ex contractu damnificato detur adverſùs tutorem actio *t. t. de tutela & rat. diſtrah. & tit. Cod. ſi Tutor vel Curator interven.* non item filio adverſus Patrem. *l. 4. ff. de Iudic. l. ult. §. ſin autem æs alienum. in fine. Cod. de bonis quæ liberis.* vel quia aliàs pupillis eſſet omni commercio interdictum, niſi ſaltem authore tutore obligari poſſent. Filiusfamilias autem cùm contrahendo patri acquirat, & econtra pater filio, *§. ſi quis alij. de inutilibus ſtipulat. d. l. ult. §. ubi autem puerilis. Cod. de bonis quæ liberis.* poteſt pater ſini filio contrahere.

Dico II. *Filiumfamilias* puberem eatenùs obligari, quatenùs non præjudicat patri, unde vota realia ſine conſenſu patris eum emittere non poſſe. *in parte* 1. *lib.* 1. *Tit.* 20. *§.* 2. *dictum eſt.* Item adventitia, quorum uſusfructus apud patrem eſt, alienare prohibetur. *d. l. ult. §. Filijs autem fam.*

36 Præterea in contractu mutui circa filiumfamilias specialis exceptio de Jure Civili ponitur, quæ dicitur exceptio *Senatusconsulti Macedoniani*, prout habetur *in t. 1 ff. & C. ad Senat. C. Maced.* Contigit enim aliquando Romæ, quòd quidam Macedo usurarius filijsfamilias copiosè pecuniam mutuam dederit, qui postea abutentes pecunijs non tantùm corruptos mores induebant, sed etiam ære alieno oppressi vitæ parentum insidiabantur, ut ex hereditate paterna possent debita solvere. Quare Senatusconsulto cautum fuit, ut si quis filiofamilias mutuam pecuniam dedisset, ei non daretur actio, vel repetitio, ne quidem post mortem patris, ejusdemque Senatûsconsulti exceptio etiam filiabus familias, & parentibus, & heredibus, & fidejussoribus filiorum prodesset. *l. 1. 7. 9 ff. ad Senatusconsul. Maced.*

37 Sunt tamen casus, in quibus non habet locum Senatusconsultum, ut I. Si filio sint bona castrensia vel quasi. *l. fin. C. d. Tit.* II. Si communi errore credebatur non esse filiusfamilias, sed sui juris; tunc enim nihil est, quòd creditori imputetur. *l. si quis. 3. ff. & l. 1. Cod. eod.* III. Si mutuum non constiterit in pecunia numerata, sed in re alia fungibili, ut in vino frumento vel similibus; vel fuerit debita ex alio contractu, puta emptionis, stipulationis aut simili, quia præcipuè pecunia periculosa parentibus visa est,

est, utpote quam filius perdat, aut malè impendat facilius, nisi res aliæ in fraudem legis filio datæ sint, ut is rebus venditis pretium haberet in mutui vicem. *l. si filiusfamilias 4. §. is autem solus ff. d. tit.* IV. Si sciente, mandante, aut ratum habente patre pecunia mutuata sit, *l. si tantùm 12 & l. si filiusfam. 16. ff. & l. fin. C. ad SC. Mac.* V. Si in rem vel utilitatem patris pecunia versa, aut studiorum causa in probabiles expensas filio data sit, quas patris pietas rationabiliter recusare non potuisset. *l. sed Iulianus §. quod dicitur ff. d. t. l. 5. C. eod.* VI. Limitatio potest addi ex Molina *de Iust. & Iure t. 2. d. 301. n. 2.* si filius vel filia juxta consuetudinem terræ, (sicut in Hispania & in plerisque partibus Germaniæ) per nuptias soleant liberari ex patriâ potestate, ut mutuum, quod post contractas nuptias accipiunt adinstar aliorum hominum sui Juris reddere teneantur. Et hæc in foro externo ita indubitatè procedunt.

Sed an idem obtineat in foro animæ, ut filiusfamilias ne quidem in conscientia (extra casus jam enumeratos) mutuum acceptum reddere teneatur, celebris est inter DD. controversia? 38
Non esse huic S. Consulto locum in conscientia existimat Fach. *lib. 2. controv. c. 62. in fin.* cum Covar. *in Relectione cap. quamvis. de pactis in 6. part. 2. §. 3. n. 4.* eò quòd filiusfamilias saltem naturaliter obligetur, tum ob text. express. *in l. quia naturalis. 10. ff. ad Senatus-Consultum*

 Maced.

Maced. tum quia filiusfamilias, quòd omissâ Senatusconsulti exceptione solvit, repetere non potest. *l. sed si paterfamilias §. 5. cum leg. seq. ff. eod.* cùm aliàs, quod nec civiliter, nec naturaliter est debitum, quocunque errore solutum rectè repetatur *l. quod indebitum. & l. quod pupillus ff. de condict. indeb.* Aliam rationem addit Fach. quòd nimirum æquitati non conveniat, filiumfamilias cum alterius damno locupletari.

Verùm altera sententia quæ docet, filiumfamilias exceptione Senatusconsulti etiam in conscientia tutum esse, videtur ab authoritate & ratione magis probari. ab *authoritate* quidem Innoc. *in c. quia plerique. de immun. Eccles. Panorm. in c. fin. de præscript. n. 27. & 29.* Antonij Gomez *var. Res. Tit. de contractibus. cap. 6. n. 2.* Molinæ *d. disp. 301. n. 2.* Lessij *de J. & Justit. l. 2. c. 20. dub. 2. vers. notandum. 2.* Wading. *de contract. disp. 6. dub. 4. §. 1.* eamque communem dicit Layman *in Theol. mor. de pact. c. 15. n. 5.* à *Ratione* verò, quia utique lex & potestas publica ex justa & publica causa potest contractum irritare, actionem denegare, dominium de uno in alterum transferre, sicut ex præscriptionis lege, jure confiscationis, irritatione testamenti non solemnis, contractus pupillaris &c. alijsque exemplis probari potest. quæ irritatio & constitutio, si fuerit justa in foro externo, meritò etiam ad forum conscientiæ porrigitur. uti *in parte 1. Proleg. Tit. de constitut. §. 3. à n. 36.* pluribus

ribus declaratum est. modicum enim aliàs habituræ tales leges inter Christianos effectum, & parùm consultum foret Reipubl. per rationabilia statuta, si, quos lex civilis ab obligatione absolvit, lex conscientiæ sub salutis periculo constringeret.

Ad primum AA. argumentum responderi potest: filium accipiendo mutuum contrahere quidem naturalem obligationem, sed hujus obligationis effectum à lege quoad utrumque forum impediri, quamvis enim lex humana non possit in thesi jus naturale mutare totam præceptionem ejus abrogando. §. *sed naturalia. Instit. de Jure Nat. Gent. & Civili.* potest tamèn in hypothesi, sive in particularibus casibus & circumstantijs declarare, an & qualiter locum habeat. Deinde, quod de soluti denegata repetitione dictum, possumus ad id respondere: nil esse inconveniens, si lex aliquos obligationis effectus tollat, aliquos toleret, sicut paulò ante de obligatione naturali pupilli dictum, quòd certos habeat effectus. periculum enim, quod Senatusconsultum consideravit, tunc potissimum subest, si filiusfamilias mutuum recipiat, & cogatur ad solvendum, non antem si spontè solutum repetere nequeat.

Alterum argumentum Fachin. novam movet difficultatem, an, si filiusfamilias pecuniam mutuatam non inutiliter perdiderit, vel expenderit, sed post mortem patris adhuc penes se 39

habeat, vel in alias res commutârit, adeóque exinde locupletior factus sit, nihilominùs exceptione Senatusconsulti quoad forum internum præcipuè se tueri valeat? Etenim de Jure Civili res satis est expedita *in l. sed si. 9. §. 2. ff. ad Senatuscons. Maced.* Ubi J. Consultus affirmat, dari exceptionem Senatusconsulti, licet filiafamilias ex pecunia mutuata ornamenta comparârit, aut apud filium in peculio *existat*. Ratio etiam superiùs assignata, quòd lex *sit* Domina rerum, & authoritas publica supremi Legislatoris dominium ex causa publica uni aufferre & alteri adjudicare possit, etiam huic Juris Civilis decisioni non incongruè accommodatur.

In foro tamen conscientiæ quid dicendum, plerique DD. prætereunt, apud Layman verò *cit. c. 15. sub n. 3. vers. cæterum non dubito. &c.* invenio, quòd is (nullum quidem alium Doctorem allegans) indubitanter teneat, (quidquid de Jure Civili sit dispositum) filium vel patrem ex mutuo locupletatum naturali jure, & consequenter in conscientia ad restitutionem obligatum esse. Quam sententiam opinor practicè magis tutam & tenendam esse, ac naturali æquitati, quæ neminem vult cum alterius jactura locupletari, *juxta Regulam* 48. *Juris in* 6. conformiorem. in tali namque casu potest dici, tantò magis naturalem obligationem filijfamilias habere suum ordinarium effectum, quo magis

magis cessat ratio Senatusconsulti. si enim pecunia adhuc extet, vel locupletior inde filius factus sit, sanè nil causæ subest, cur propter solutionem debeat vitæ parentis insidiari, neque malis moribus corruptus est, qui pecuniam servavit, aut utiliter & fructuosè impendit.

Non obstat, quòd lex alicui possit dominium auferre, & alteri adjudicare, quia procedit, si apertè constet de voluntate legis sicut in præscriptione. in proposito autem casus locupletationis dubium est, an lex voluerit irrevocabile dominium pecuniæ mutuatæ filiofamilias concedere, vel an tantùm mutuanti denegare actionem in foro externo, relictà interim naturali obligatione: in dubio autem ordinariè melior solet esse conditio ejus, qui certat de damno vitando, quàm qui de lucro captando.

Rursus quæstio est, quid si is, qui pecuniam 40
mutuam dedit, bona fide egerit, ignorans Senatusconsulti Macedoniani constitutionem? Neque Doctores obvij sunt etiam in hac quæstione, licet in praxi frequentissima. censeo, plerumque cessare Senatusconsultum, præsertim si persona sit talis, quæ Juris ignorantia excusetur, ut minorennes ante 25. ætatis annum de quibus quoad hoc Senatusconsultum est textus specialis. *l. verùm 11. §. planè ff. de minoribus. & in l. Regula ff. de Iur. & facti ignor.*

Item mulieres, milites, rustici, alijque forensium rerum expertes, & simplices ac ple-

bei

bei homines. *l. cum de indebito, 25. §. 1. ff. de prob.* generaliter quoque traditur *in l. 7. & 8. ff. de Iuris & facti ignorantia.* quòd error Juris non prosit quidem in lucro, seu acquirere volentibus (v. g si quis putaret ex errore Juris, possessionem longi temporis sine bona fide aut titulo sufficere ad præscriptionem) excuset tamen à pæna, & non noceat in damnis amittendæ rei suæ.

Dices: Si per errorem Juris omnes æqualiter in damnis & pænis excusantur, ergò non fuisset opus in allegatis LL. à Senatusconsulto singulariter minorennem ob Juris ignorantiam excipere. sed ℞. duas esse differentias circa ignoranriam juris inter minores (quibus assimilantur etiam mulieres, milites, cæterique enumerati) & inter viros maiorennes prudentes. inprimis quòd minorennes non obligentur ad scientiam Juris & legum, majorennes verò ad omnium constitutionum scientiam adstringantur. *in l. penult. C. de iuris ignorantiâ.* Ideòq; nisi eorum ignorantia tolerabilis fuerit (puta quia constitutio aliqua parum observatur, est obscura, anceps, controversa, vel à paucissimis scitur in loco vbi degunt) sed crassa & supina, ne quidem in pænalibus excusantur. *arg. c. 2. de constit. in 6. & l. 1. ff. de ll.* Secundò quòd in minoribus, mulieribus, militibus, rusticis alijsque rudioribus præsumatur Juris ignorantia. *d. l. cùm de indebito.* in majorennibus verò præsuma-

sumatur scientia, nisi ab ipsis probetur tolerabilis ignorantia. non enim foret rationabile, ut Jura in eo ignorantiam præsumerent, & tolerarent, quem ipsum ad scientiam obligant & adstringunt. Illa verò Juris *Regula* 47. *in* 6. quòd *præsumatur ignorantia ubi non probatur scientia*, de ignorantia facti, non juris accipienda est.

Quod si mutuans occasionem mali filiofamilias dederit, ejusque peccato cooperatus fuerit, non ignorans eum pecuniâ abusurum, quamvis ignorârit Senatusconsultum, non putarem, ei contra Senatusconsulti constitutionem subveniendum; quia scivit rem esse malam, & contra Jus naturæ dare filio occasionem mali, licet verò ignorârit pænam Senatusconsulti, tamen quia malitiam peccati novit, ex solâ ignorantia pænæ non solet à pæna (exceptâ censurâ, de qua alibi) excusari, per tradita Molinæ *de Just. & Jure Tract.* 5. *d.* 71. *n.* 9. & videtur etiam insinuare Jurisconsultus *in d. l. regula.* per illa verba: *mulieribus succurritur si cubi non est delictum sed Juris ignorantia.* atque à simili non parum probatur *ex l.* 2. *Cod. de in jus vocando.* ubi libertus, qui patronum sine venia in Jus vocavit, punitur pæna Edicti, scilicet 50. solidorum, nec excusatur ob rusticitatem sive Juris ignorantiam. ad quem text. dicit Gloss. *in l. error. in verb. nocet. ff. de Juris & facti ignorantia.* quòd sufficiebat liberto scire, hoc esse contra naturalem æquitatem, licet prohibitionem Juris

ris cum pæna ignorârit. Oppones, si constitutio Senatusconsulti est pænalis, ergò filiusfamilias se eâdem tueri in conscientia non poterit ante sententiam judicis saltem declaratoriam, cum pæna non prius obliget alterum ad amissionem rei suæ, per ea, quæ *in p. 1. proleg. Tit. de constit.* §. 3. dicta sunt: Respondetur, quòd hæc Pæna sit de illis, quæ ad sui executionem nullum externum factum hominis requirunt, hoc ipso, quòd per contractum mutui dominium & possessio pecuniæ mutuatæ jam sit in filiumfamilias translata, cujus tantùm repetitionem leges denegant, quales pænæ ipso jure & facto illatæ non requirunt aliam Judicis sententiam, ut etiam *in d. §. 3. sub n.* 42. tradidimus.

41 Demum quæritur, nunquid filiusfamilias Senatusconsulto vel simpliciter, vel saltem Juramento renuntiare possit.

De simplici renuntiatione unanimis est DD. opinio, eam nullatenus subsistere, quia hoc Senatusconsultum non tam in favorem filij, quàm parentum & publicæ utilitatis ad evitanda multa mala in Republica atque in odium Creditorum est introductum. Nec obstat, quòd filius ipso facto possit renuntiare, nimirum solvendo, quod accepit *l. sed si 9. §. penult. ff. de Senatusconsulto Maced.* nam periculum, quod subest in obligatione, cessat in solutione, ut paulò ante declaratum est.

De

De renuntiatione *jurata* dissensio est, quidam enim affirmant valere, ut filius saltem post mortem patris solvere teneatur, propter vulgatam regulam *c. cum contingat. de Jurejurando.* quòd omne juramentum nec vi nec fraude extortum servandum sit, si citra dispendium salutis servari possit. *Covar. in d. Relect. cap. quamvis. h. t. in 6. part. 2. §. 3. Less. d. lib. 2. c. 20. dub. 2. n* 9. quæ sententia propter reverentiam juramenti est tuta & probabilis. 42

Altera sententia est negantium, tale juramentum valere, inter quos est Panor. *in cap. cùm contingat. de Jurejurando. n. 23.* Wading. *de contract. disp. 6. dub. 4. §. 1. n. 3.* cùm enim tale juramentum ad omnia pericula & incommoda inducat, quæ evitare voluit Senatusconsultum, videntur habere locum aliæ regulæ: quòd *juramentum non debeat esse vinculum iniquitatis, nec sit obligatorium, quod contra bonos mores, vel in præjuditium tertij.* scil. parentis *præstitum est. c. venientes. de Jurejur. c. non est obligatorium. de Reg. in 6.* Neque difficile est disparitatem aliquam assignare inter pacta successoria, quæ juramento confirmantur, *c. quamvis. de pact. in 6.* & mutuum filijfamilias, quia in ijs potissima prohibitionis causa est, sola mortis captatio, cujus periculum inter Christianos præsertim Germanos minus est, & vel ideò minùs, quia non habet causam nisi appetitum lucri. at verò in mutuo inprimis instans & urgens creditor cursus-

que

que usurarum filiumfamilias facilius ad malum adigere possent: & deinde præter periculum captandæ mortis etiam subest periculum corrumpendorum morum &c. Quapropter hæc sententia suâ non caret probabilitate, & posset fortè deservire, ut Judex Ecclesiasticus alijs præsertim circumstantijs concurrentibus tantò faciliùs juramentum relaxare valeret, ut docet Less. *d. lo.*

Mihi videtur ad conciliationem utriusque sententiæ quoddam medium amplectendum, ut si quidem periculum mali tantùm in genere subfuerit, in specie autem circa hunc filium jurantem nullum, tunc procedat prior opinio & regula, *dict. cap. cùm contingat.* si verò in specie etiam filius ob renuntiationem juratam inclinaretur ad malum, puta, quia instante creditore cogeretur quærere media etiam illicita solutionis, quia mutuum quod de facto ad malos usus applicuit, aliter à creditore obtinere non potuit, quàm per juratam renuntiationem, tunc debeat altera sententia prævalere. quamvis enim lex possit ex certa causa actum irritare & annullare, nec illicò cesset lex, licet cesset ratio legis in particulari (nisi fuerit lex in mera præsumptione fundata) dummodò non cesset universim, prout non ideò valet testamentum sine septem testibus, quamvis nullus in eo dolus commissus sit, matrimonium sine parocho & testibus, esto nunquam abnegandum, sed id

potis-

potiſſimùm in legibus certas formas ſubſtantiales præſcribentibus procedit, in alijs verò legibus, quæ ſimpliciter actũ prohibent, vel aliud diſponunt, obtinet nonnunquam etiam in particulari caſu illud axioma, quòd ceſſante ratione legis ceſſet ipſa lex. *c. cum ceſſante, de appellat. & l. adigere. ff. de iure patron.* ita quoque propter religionem iuramenti, & ne Deus temerè in teſtem vocatus ſit, ſervandum, quod promiſſum eſt, ſi hic & nunc nullum peccatum involvat, tametſi lex communis, quæ periculum mali in genere conſideravit, adverſetur. *d. cap. cùm contingat. & c. quamvis. h.t. in 6.*

§. X.

De Pactis, quæ ineunt generales rerum Adminiſtratores.

GEnerales rerum alienarum Adminiſtratores hoc loco vocamus Prælatos & Rectores Eccleſiarum, Magiſtratus & Syndicos, Civitatum vel aliarum communitatum, Procuratores cum generali mandato, Tutores & Curatores, &c. Porrò circa Prælatos & Rectores Eccleſiarum videri debent ea, quæ priori lib. in Tit. *de peculio Clericorum*, & in Tit. *de rebus Eccleſiæ non alien.* dicta ſunt, & inferius in Tit. *de donationib.* dicentur.

Specialiter hic circa contractum mutui etiam

valdè notabile est, quòd civitas, Ecclesiæ, Monasteria aliave pia loca ex mutuo, quòd eorum Rectores & Administratores susceperunt, tunc solùm obligentur, si creditor probârit, pecuniam in civitatis aut piorum locorum utilitatem conversam fuisse, aliàs soli Administratores conveniri poterunt. *l. civitas. ff. de rebus creditis. auth. hoc jus porrectum. C. de SS. Eccles. c. hoc jus. 10. q. 2. c. pen. de Fidejuss. c. 1. de solut.* Quare pro cautela duo consulerem creditori; primò ut chyrographo expressè & in præsentia testium curaret inseri causam, in quam mutuum impensum sit. Secundò, ut non esset contentus solo chyrographo, neque etiam pignore, (utpotè quòd in præjudicium horum locorum à solis Administratoribus sine debitis Juris solennitatibus constitui nequit) sed requireret sibi dari Fidejussores idoneos, qui nominatim pro ipso Administratore pecuniam mutuante in omnem casum fidejuberent.

Interim tamen etiam æquum videtur non requiri exactissimam probationem creditoris, quòd pecunia in utilitatem civitatis vel Ecclesiæ sit versa, quæ plerumquè foret nimis difficilis, quis enim semper investigare posset, an & qualiter Administrator has vel alias pecunias impenderit; sufficiet proinde etiam minùs perfecta probatio ex conjecturis & circumstantijs arbitrio Judicis ponderanda, nimirùm quòd tunc temporis Ecclesia alijs medijs destituta

ædifi-

ædificârit, prædia emerit, & alia similia. *Rednanus. de reb. Eccles. non alien. q. 56.* tenebitur quoque Ecclesia, si Prælatus vel Rector Ecclesiæ contraxit debita pro sua sustentatione, vel infirmitate, quia pro necessitate Ecclesiæ videtur contraxisse, cùm Ecclesia teneatur ipsum alere. *Barbosa in Collect. ad c. 1. de solution. n. 3. ubi plures allegat.*

Quòd si pecunia mutuò accepta penes Administratorem casu v.g. incendio aut furto perierit, verius est Ecclesiam vel civitatem nihilominùs ad instar alterius cujuscunque mutuatarij (cui pecunia mutuata tanquam Domino perit) teneri ad solutionem, dummodò ab initio saltem pecuniam ex causa legitima Administrator susceperit. ita enim de servo & procuratore, qui in rem domini pecuniam mutuam accepit, eámq; casu fortuito perdidit, ut ad tale mutuum dominus teneatur, responsum est *in l. servus. 17. ff. de in rem verso.* Jura enim præcipuè voluerunt Ecclesijs & civitatibus contra malitiam Administratorum, non verò adversus casus fortuitos providere. Item in alijs contractibus, qui fiunt in utilitatem utriúsque velut in locatione, venditione & similibus non habere locum hanc constitutionem, ut v.g. in ordine ad obtinendum pretium probet venditor mercem venditam in utilitatem civium vel Religiosorum pervenisse tra-

 dunt

dunt DD. *Innoc. & Pan.. in c. 1. de depos. Ias. in d. l. civitas. n. 14.*

44 An autem teneatur civitas vel Ecclesia; si Administrator cum consensu Senatus, aut civium, vel Prælatus cum consensu Capituli mutuum acceperit, absque ulteriore probatione creditoris rem in utilitatem loci conversam esse, difficilis quæstio est? De civitate communiùs affirmant cum Bartholo *in d. l. civitas.* & Molina. *Tom. 2. disp.* 300. Si modò civitas in administratione & alienatione rerum suarum non dependeat ab aliquo alio superiore Domino.

Circa Ecclesiam distinguit Panorm. *in c. penult. de Fidejussoribus.* an solutio possit fieri per res mobiles, vel an debeat fieri per res immobiles, aut mobiles pretiosas alienari prohibitas: Priori casu affirmat quæstionem: posteriori negat, eò quòd alienatio rei immobilis aut mobilis pretiosæ sine evidenti utilitate aut necessitate Ecclesiæ non concedatur, non est autem utilitas vel necessitas Ecclesiæ, si pecunia in rem ejus conversa non sit.

Sine distinctione ista simpliciter debere mutuum ab Ecclesia restitui docet Fach. *lib. 2. Controvers. c.* 77. argumento à contrario sensu *in d. cap. penult. ubi Gloss. in verbo in utilitatem. de Fidejuss.* & ad rationem Panormitani respondet, ipsam ex solutionem æris alieni esse justam causam rerum immobilium alienandarum. *Can. hoc*

jus,

jus. in princ. ibi : excipitur si debitum urget. causa 10. q. 10.

Verùm si res accuratè ponderetur, *d. c. penult. de Fidejussoribus.* loquitur de mutuo à Religioso privato contracto, adeóque verisimiliter non in specie tantæ quantitatis, ut propterea necessè sit, res immobiles Ecclesiæ alienare; Quòd autem dicitur ipsam exsolutionem æris alieni esse justam alienationis causam, intelligitur de debito, ad quod Ecclesia indubitanter tenetur, quale an sit, quando non probatur pecunia versa in utilitatem, adhuc in quæstione & controversia est. Accedit, quòd minor restituatur in integrum, si pecunia mutuò accepta in ejus utilitatem versa non sit. *l. 1. & 2. Cod. si adversùs creditorem*, licet authore tutore contraxerit. *l. 3. Cod. si tutor vel curator intervenerit.* Ecclesiam verò uti Jure minoris constat ex *c. 1. de in integrum restitutione.* Interim inficiari non possum sententiam Fach. habere plurimùm æquitatis, nec facilè damnandum Judicem, qui eam sequeretur, æquitatem rigori præferendo *juxta l. placuit. Cod. de Jud.* plerumque enim creditor extraneus post longum tempus probare non potest, quorsum pecuniæ mutuatæ impensæ sint. præsertim si mutuum non ipse, sed ejus majores & antecessores dedissent. magis etiam & rationabiliùs esse videtur, ut Conventus vel Capitulum (cum cujus consensu mutuum acceptum est) attendat administrationi sui Præ-

lati, quàm alius extraneus. redundaret quoque in non leve præjudicium Ecclesiæ, cui nemo facilè dare vellet mutuum, si ad recuperandam pecuniam tam grave onus probandi mutuanti incumberet. Ad restitutionem in integrum quod attinet imprimis requiritur, ut minor vel Ecclesia probet læsionem. *l. verum*, 11. *§. sciendum. ff. de minoribus. textus in d. l.* 3. *Cod. si tutor vel curator &c. ibi: quæ tutores malè concessisse probari possunt.* Deinde restitutio est ex causa æquitatis, arbitrabitur proinde judex circumstantijs omnibus attentis, an major æquitas pro Ecclesia, an pro creditore militet. vid. etiam Covar. *var. resol. lib.* 2. *cap.* 17. *n.* 3. Mascard. *de probat. concl.* 1165. *à n.* 17.

Qualiter verò isti rerum alienarum Administratores transigere possint, tum, qualiter pacta & transactiones obligent successores dicemus in parte 3. Tit *de transactionibus*. vide etiam in Tit. *de solutionibus. in fine.*

TITULUS II.

Est XIV. in lib. III. Decretalium.

De Precarijs.

SUMMARIA.

1. *Precariæ quid.*
2. *Inter Precarias & Precarium differentia.*

3. *Pre-*

3. *Precariæ an necessariò dentur causa remunerationis, vel gratis.*
4. *Precariarum concessio requirit alienationis solennitatem.*
5. *Precariæ irrationabiliter concessæ possunt revocari non obstante pœna conventionali.*
6. *Precariarum renovatio quinquennalis cur statuta.*
7. *Ex Precarijs qualis detur actio. Item ex pactis nudis, quando condictio ex canone vel lege.*

1 PRecariæ dicuntur contractus à JureCanonico introductus, quo alicui ad preces & plerúmque causa remunerationis fundus vel res Ecclesiæ ad dies vitæ vel aliud tempus cum ordinaria alienationis solennitate conceditur ea lege, ut singulis quinquennijs renovatio hujus concessionis petatur. *cap. 1. & ibi. DD. h. t.*

Dico I. Precarias esse contractum *Iure Canonico* introductum: quia in Jure Civili habebetur quidam contractus, qui dicitur *Precarium*, ut *ff. & C. de Precario*, non autem contractus *Precariæ*, & prætereà uterque contractus ab invicem plurimùm differt, nam de substantia Precarij est, ut ad nullum certum tempus res alicui gratis utenda concedatur, ac ad libitum concedentis revocetur. *l. 1. ff. de Precario.* adeò quidem, ut nec ex conventione partium tempus aliquod rectè apponatur Precario: cùm enim propria differentia Precarij ab aliis contracti-

tractibus sit, quod ad nutum revocari possit, si tempus aliquod determinatum apponatur, transibit in aliam speciem contractus & fiet commodatum vel ususfructus. *l. cum Precario. 12. ff. de Precario.* At verò *Precariæ* non conceduntur indeterminatè, sed ad dies vitæ, vel aliud longum tempus, neque revocantur, antequam tempus in conventione expressum finiatur. *cap. fin in fin. h. t.*

3 Dico II. Precarias *plerumque causa remunerationis* concedi, ita, si v. g. aliquis rem suam Ecclesiæ donaverit, poterit hæc res eidem vicissim ad dies vitæ in Precariam concedi. Similiter potest aliquis precarias obtinere licet de facto nihil Ecclesiæ donaverit, dummodò promissionem faciat, quod post certum tempus, vel saltem in tempus mortis velit Ecclesiæ aliquid largiri. videatur textus *in c. cujusmodi & c. precariæ, 10. q. 2.* Imò textum convincententem non reperio, quòd de substantia precariæ sit, ut præcisè causa remunerationis fiat, & plerique Interpretes hac de re mentionem non faciunt, nec remunerationem in conditione precariæ ponunt. Nisi quòd Joan Honorius *h. tit n. 2.* doceat, precariam differre à precarijs, quòd illa detur causa remunerationis ad instar temporalis & gratuiti ususfructus in heredes non transitorij. *arg. c. precariæ, ubi Gloßa in verbo precariæ. 10. q. 2.* & *c. sæpè. verbo sub precaria 12. q. 2.* ist[illegible] verò magis contractui Emphiteu-

phiteutico ad heredes quoque transitorio, nisi aliter conventum fuerit, assimilentur; sed DD. passim & Glossæ *Precariam* & *Precarias* pro Synonimis accipiunt, & fortassis canones plurali numero usi sunt propter multiplicatas illas novationes quinquennales, quæ in hoc contractu fieri solent.

Dein non est de substantia precariæ, ut semper gratis concedatur, potest enim etiam contrahi pro annua aliqua recompensatione vel pensione. *Panorm. in c.* 1. *h. tit. sub n.* 3. *cum Gloss. in c. sæpè. verbo. largitate.* 12. *q.* 2. quamvis Barb. *in collect. ad princ. hujus tit. n.* 9. censeat in precaria pensionem constitui non posse, & per hoc etiam ab Emphiteusi differre, in qua annuus canon solvitur: sed nulla probat Juris authoritate, ab Emphiteusi autem sufficienter differt precaria, tum per repetitas renovationes, tum, quod in precaria, non transeat dominium utile in eum, qui precariam accipit, sicut transit in Emphiteutam, & plerumque tantum temporalis concessio sit, teste ipso Barb. *d. l. n.* 8.

Dico III. ad concessionem precariæ requiri ordinariam solennitatem alienationis, de qua in præced. lib. Tit. 25. dictum. Cùm enim Extravagans *Ambitiosæ. de rebus Ecclesiæ non alien.* in omni locatione *ultra triennium* illam solennitatem requirat, sequitur idem in concessione precariæ dicendum, quia & hæc in effectu est 4

Dd 5 eloca-

elocatio ultra triennium: ſcilicet ad dies vitæ vel aliud longum tempus.

Præterea hìc adnotandum eſt, quòd licet pre-
5 cariæ ritè & ad determinatum tempus conceſſæ non poſſint pro voluntate concedentium ante elapſum tempus revocari *c. fin. in fine h. tit.* ſi tamẽ precariæ fuerint conceſſæ irrationabiliter & in damnum Eccleſiæ, ab ipſo concedente, aut ſucceſſore ejus vel Jure ordinario per viam nullitatis, ſi debitæ ſolenntitates adhibitæ non ſint, vel ſaltem per viam reſtitutionis in integrum revocari debeant, ut etiam in d. Tit. 25. generaliter de rebus Eccleſiaſticis malè alienatis explicatum.

Imo tametſi *pœna conventionalis* fuiſſet adjecta, ut v. g. contraveniens contractui precariæ 100. in pænam ſolveret, nihilominus ſtatuit S. Pontifex *in c. 2. h. tit.* ut pæna anteceſſoris ſucceſſorem obligare non poſſit. Id quod Barb. *in collectaneis ad idem capit. 2. n. 5.* interpretatur procedere, ſive ſucceſſor revocans precarias perdiderit cauſam in judicio, ſive non: licet enim DD. velint, eſſe de natura *pœnæ conventionalis*, ut debeatur, quamvis contraveniens contractui juſtam litigandi cauſam habuerit, ſi modo in judicio condemnatus, & econtra contractus approbatus fuerit. *l. qui Romæ §. duo fratres. ubi Bartholus & Iaſon ff. de verb. oblig.* (quod ſecùs eſt, in *pœna legali* expenſarum Judicialium, ubi juſta litigandi cauſa excuſat.

c. Ca-

t. Calumniam, & ibi Gloss. in verbo. victori. de pœnis) in præfato tamen *c.2.* pœna simpliciter sublata intelligitur, ne metu ejus successor à revocatione intentanda abstineat. facit tex. *in l. quæro. 54. §. 1. ff. locati.*

Dico IV. Precariam singulis quinquennijs renovandam esse. *c. 1. h. tit.* quæ renovatio ex eadem ratione introducta est, sicut investitura in feudo à novo vasallo vel domino recipienda, ne scilicet lapsu temporis rei memoria pereat, & precariam accipiens rem Ecclesiasticam, tanquam propriam possideat *c. sæpè 12. q. 2.* unde DD. communiter cum Panorm. *in c. 1. h tit. n. 5.* docent, quòd sicut Vasallus non petens investituram feudum amittit, ita etiam accipiens precarias & omittens quinquennalem renovationem. 6

Scholastica hìc adjungi posset quæstio, an & qualis ex hoc contractu precariarum detur actio? inprimis non est dubium: quin ex precarijs detur actio, sunt enim verus contractus, & pactum vestitum cum Juris Can. assistentia & approbatione per ea, quæ in Tit. *de pactis* tradidimus. Qualiter autem vocari debeat hæc actio, apud DD. altum silentium est. Dico proindè, vel agendum est in foro ecclesiastico, & constat in hoc foro nomina actionum non solere specificari, dummodo materia actionis sive ipsum Jus petendi clarè in libello exprimatur, præsertim cùm in Jure Canonico etiam ex pa- 7

ctis

ctis nudis (quæ utique nominatas actiones non habent) actionem plurimi DD. concedant, ut in Tit. *de pactis.* dictum, quam quidem actionem aliqui *condictionem* ex canone vocant: ſed & condictionis nomen & formula vix in SS. Canonibus reperietur. Deinde *condictio ex lege* vel *canone* tunc potiſſimum & propriè datur, quando lex extra cauſam contractus imponit obligationem, veluti, ſi Epiſcopus petat Procurationem ratione viſitationis ſibi debitam, Parochus decimas &c. ſi enim verus contractus concurrat, datur propria actio ex illo contractu.

Si verò agatur in foro civili (quamvis etiam in iſto hodiernâ praxi formulæ actionum raró uſitatæ ſint) tunc, quia in Jure Civili, precariæ contractus incognitus adeóque innominatus cenſetur, dabitur ex eo, ſicuti ex contractibus innominatis actio præſcriptis verbis, *l. naturalis. ubi DD. ff de præſcript. verbis.*

Verumtamen, cum Jus Civile ſupplementum præſtet Juri Canonico, & vice verſa, jus canonicum civili. *cap. 1. de novi operis nuntiatione,* ideo nì fallor erroris argui non poſſet, qui diceret, ſicut in Jure Civili, actus ex contractu aſſumit regulariter nomen ſui contractus, ut actio Precarij, commodati, locati, empti &c. ità eadem ratione non incongruè aſſeri, ex contractu precariarum naſci *actionem precariarum.* Argumento eſſe poſſunt, quæ in ſimili circa actio-

actionem *Emphiteuticariam* tradit Harp. *ad §. 3. t. de locat. & conduct. n. 576.*

Ex alijs verò pactis nudis ſpecificum nomen contractus non habentibus, ſi juxta multorum ſententiam de Jure Canonico detur actio, ea vocari poteſt, ſicut de Jure Civili in contractibus innominatis (quando enim Jus Canonicum aſſiſtit pacto, tranſit in contractum, ut in Tit. *de pactis*, dictum) *actio præſcriptis verbis*: & demùm *condictio ex canone* competet, ad inſtar *condictionis ex lege*, quando obligatio eſt citra verum contractum, nec alio ſpeciali nomine actio deſuper in Jure expreſſa eſt.

Circa contractum *precarij* (de quo rurſus in Tit. ſeq. dicendi occaſio occurret) ex *c. fin. h. tit.* adnotari poteſt, quod non tantùm expiret per mortem ejus, cui conceditur (quia cùm ſit ſpecies beneficij perſonale, & intuitu perſonæ datum cenſetur, nec ad Succeſſorem tranſit) ſed etiam per liberam revocationem concedentis. Econtra autem, ſi ipſe concedens moriatur, non illicò res precario accepta reſtituenda erit, quia heres repræſentat perſonam defuncti, & niſi revocet, cenſetur continuare precarium à defuncto conceſſum. Imò tametſi Dominus rem precario conceſſam alienet, non eo ipſo exſpirat precarium, donec emptor illam rem à poſſeſſore avocaverit. *l. quæſitum 8. §. 2. ff. de precario.*

Qua-

Qualis autem culpa in precario præstanda sit, in Tit. sequenti commodiùs explicabo.

Titulus III.

Est XV. in Lib. III. Decretalium.

De Commodato.

Summaria.

1. *Commodatum quid? & an etiam detur in rebus immobilibus.*
2. *Commodatum est contractus gratuitus.*
3. *Quomodo differat à mutuo.*
4. *In commodato an detur compensatio.*
5. *In commodato res perit commodanti, in mutuo ipsi debitori.*
6. *In commodato præstatur levissima culpa, nisi fuerit contractum in gratiam utriusque. n. 7.*
8. *Cur in precario præstetur tantùm lata culpa.*
9. *Commodatarius quando casum præstet.*
10. *Commodata res æstimata tradita, an transferat periculum.*
11. *Mora quando faciat præstare casum, & ibi si res fuisset etiam apud dantem peritura.*
12. *In commodato an levissima culpa præstanda sit in conscientia.*

1 Commodatum est *concessio alicujus rei gratuita in certum usum, ut eadem species & non alia ejusdem generis nobis reddatur.*

Dico

Dico I. Commodatum esse *concessionem alicujus rei*, quo nomine, quamvis communiter tantùm veniant *res mobiles*, quæ de manu ad manum transire possunt, ut libri, equi, vestimenta & similia, *immobilia* autem, seu solo cohærentia potiùs in usum vel usumfructum concedi dicantur, nihilominùs tamen, si res immobilis alicui gratis sub nomine commodati concedatur, valebit contractus. *l.* 1 *§.* 1. *ff. commodati*. Quod idem etiam *in d. §.* 1. & in *l. si gratuitam.* 17. *ff. de præscriptis verbis.* constitutum est circa *res incorporales*, nimirùm servitutes, habitationem, Jus pascendi, &c. 2

Dico II. Commodatum esse *concessionem gratuitam*, per hoc enim differt à *locatione*, quòd hæc fiat pro certa pensione, sive æstimatione usûs, ut infra speciali Titulo dicemus. Unde licet apud Germanos precarium, commodatum, mutuum & locatio eodem vocabulo leichen/verleichen nominentur, à parte rei tamen hæc plurimùm inter se differre, satis apparet, & mox ampliùs apparebit. 3

Dico III. In commodato *eandem rem in specie* & non *in genere* restituendam esse: est enim de natura commodati, ut dominium & possessio maneat penes commodantem solo Jure utendi & detinendi in commodatarium translato. *l. rei commodatæ. ff. h. tit.* quare differt commodatum à *mutuo*, quod mutuum consistat in rebus usu consumptibilibus, ut in frumento, vino, 4

pecu-

pecunia numerata ac similibus, ac proinde non eadem res in specie, sed alia ejusdem generis restituatur. *l. 2. ff. de rebus creditis.* transeatque dominium rei mutuatæ in mutuatarium, ex quo eam consumere jure potest, dummodo suo tempore rem mutuo acceptam in genere reddat, scilicet frumentum pro frumento, pecuniam pro pecunia &c. sed quia in commodato eadem res in specie restituenda est, non poterit contrahi in rebus usu consumptibilibus: uno fermè casu excepto, si nimirùm ad pompam vel ostentationem volens dives comparere ab altero pecuniam vel frumentum sibi commodari rogaret, ad quæ in specie iterum restituenda se obligaret. *l. 3. §. fin. ff. h. tit.*

4 Unde etiam in commodato non datur compensatio. *l. ult. C. h. tit. ibi*: *præ textu debiti restitutio commodati non probabiliter recusatur &c.* quia compensatio tantùm habet locum in quantitatibus, quæ mutuam functionem recipiunt, non speciebus. Dari tamen potest retentio quasi Jure pignoris propter impensas in rem commodatam factas. *l. Creditoris 17. §. ult. & l. si is. 59. ff. de furtis.* quòd si verò res commodata fortassis culpâ Commodatarij deperijsset, & jam non de re ipsa, sed pretio ejus refundendo ageretur, compensationi quoquè locus foret, quia tunc revera quantitas ad quantitatem, sive pecunia ad pecuniam (ex supposito,

quod

quod commodans viciſſim commodatario pecuniam deberet) contribueretur.

5 Præterea inter commodatum & mutuum illa quoque eſt notabilis differentia, quòd ſi res commodata caſu fortuito ſive culpâ commodatarij pereat, is non teneatur ad aliquam reſtitutionem, cùm res pereat ſuo domino, *c. unico. h. tit. l. in rebus* 18. *ff. eod.* dominium verò in re commodata maneat penes commodantem. *d. l. rei commodatæ.* & commodatarius ſit debitor certæ ſpeciei. Sed quia mutuatarius fit dominus rei mutuatæ, & ſimul eſt debitor generis, quod perire non poteſt, tametſi illa ſine culpa ipſius periêrit, v. g. pecunia mutuò accepta per vim latronum ablata, vel incendio conſumpta ſit, aut famulus vel nuncius ab ipſo debitore ſine mandato & deputatione creditoris miſſus cum pecunia aufugerit, nihilominùs ad refuſionem tenebitur. *§. 2. Inſtit. quibus modis re contrahitur obligatio. l. 1. §. 4. ff. de obligat. & action. Laym. in Theol. mor. lib. 3. Tract. 4. cap. 7. num. 4.*

6 Reſtat ut videamus, quid in contractu commodati præſtari debeat, id eſt, ſi v. g. equus aut liber commodatus deterioretur, corrumpatur, aut omninò intereat? Hic repetenda ſunt ea, quæ in priori Tit. §. 7. circa præſtationem doli, culpæ & caſus in contractibus tradita ſunt. cùm igitur commodatum tantùm tendat in utilitatem recipientis, in eo leviſſima quoque culpa

præſtanda erit, *c. unico. h. tit. d. l. in rebus* 18. *ff. eod.* Non obſtat §. 2. *Inſtit. de obligat. quæ re contrahuntur*, ubi tantum *exacta cuſtodia* in commodato requiritur: quia ibi ad concilianda Juribus jura poſitivus accipiendus eſt, pro ſuperlativo, quando id apparet ex alijs legibus, ſicuti & ex *l.* 1. §. 4 *ff. de obligationib. & act.* ubi dicitur commodatarium *ad exactiſſimam diligentiam* præſtandam teneri.

17 Porrò licet in commodato etiam leviſſima culpa præſtetur, ut dictum procedit, hoc tamen regulariter, ſi commodatum ſolius commodatarij gratia fiat, ſi verò commodatum fiat principaliter in gratiam Commodantis ex :cauſa, ſi quis ſponſæ vel uxori ſuæ commodaverit ornamenta, quò honeſtius culta ad ſe deduceretur, dolus tantùm & lata culpa à ſponſa vel uxore præſtabitur. *l.* 5. §. *interdum* 10. *ff. hoc tit.* Quòd ſi commodatum utriusque cauſa fiat, levis culpa æſtimabitur, veluti inquit Juris-conſultus, *in l. in rebus.* 18. *verſ. at ſi utriusque ff. hoc tit.* ſi communē amicum ad cœnam invitaverimus, tuque ejus rei curam ſuſcepiſſes, & ego tibi argentum commodaverim &c.

Speciale quoque eſt in contractu *precarij*, quod licet *precarium* in gratiam ſolius accipientis contrahatur, nihilominus in eo nec levis nec leviſſima, ſed lata tantùm culpa præſtetur *l. quæſitum* 8. §. 3. *ff. de precario.* Rationem hujus ſpecialitatis communiter aſſignant DD. quòd

precar-

precarium ex magna liberalitate dantis proveniat, qui rem suam alteri gratis sine deteminatione usûs vel temporis concedit, ut proinde non sit verisimile, quòd accipientem voluerit ad tam exactam custodiam obligare. Deinde talis exacta custodia propterea in *precario* desiderari non potest, quia accipiens *precarium* in eo multùm gravatur, quod id ad libitum concedentis revocari valeat, cùm econtra commodatum ante tempus præfixum & in contractu à partibus determinatum nequeat repeti, *c. fin. de precariis & cap. unico h. tit.*

Casus autem fortuitus seu interitus vel deterioratio rei sine culpa commodatarij contingens in commodato non præstatur, quia commodans manet dominus rei commodatæ, res autem quæ casu perit, suo domino perit. Item commodatarius est debitor certæ speciei, debitor autem certæ speciei ejusdem interitu liberatur, juxta vulgata juris axiomata. 2

Excipiuntur tamen *in c. unico h. tit.* tres casus, in quibus etiam interitus fortuitus præstandus veniat. I. Si culpa commodatarij casum præcesserit. e. g. si commodatarius usus fuerit non ad usum determinatum; ut si eidem commodatus sit equus ad certum locum, ipse verò aliò iverit, & inciderit in latrones, aut si res casu quidem immediatè pereat v. g. incendio vel furto, potuisset tamen commodatarius facilè aufugere, aut rem subducere, *l. 5. §. 4. &*

7. *& l. in rebus* 18. *ff. h. tit.* II. Si per speciale pactum omne periculum in re commodata e- venturum commodatarius in se susceperit, contractus enim ex conventione legem acci- piunt. *c. contractus* 85. *de R. J. in* 6. Volunt ta- men DD. pactum non debere tantùm in gene- ralibus terminis concipi: v. g. promitto me omnem casum præstaturum, sed debere aliquos casus in specie exprimi, v. g. resartiam dam- num, sive equus commodatus moriatur sive per milites aufferatur &c. eò quod communiter receptum sit, promissionem generalem de dam- no quocunq; modo & casu dato præstando non semper obligare. *l. fluminum* 24. *ff. de damno in- fecto l. sed etsi* 4. §. *quæsitum ff. si quis caution. &c.* Et aliàs nota est regula, quod in generali pro- missione non veniant ea, quæ quis verisimili- ter in specie non fuisset concessurus. *Arg. cap. qui ad agendum. de procuratoribus. in* 6. *c. in gene- rali.* 81. *de Reg. Juris in* 6. Unde frequenter par- tes, effugia ac exceptiones opponere possent, dicendo, se de hoc vel illo periculo in specie non cogitâsse.

10 De eo dubitatur, an si res commodata æsti- mata tradita sit, per talem æstimationem omne etiam periculum translatum censeatur, quem- admodùm si marito res dotalis æstimata trada- tur. *l. plerumque* 10. *ff. de Jure dot. l. quoties. C. eod. Tit.*

R. Licet, quòd in dote, etiam in re com- moda-

modata videatur constitutum *in l. 5. §. 3. ff. h. tit.* nihilominùs æquiorem esse sententiam Panorm. *in c. unico. hoc tit, n. 23.* quod æstimatio rei transferat quidem periculum in accipientem in illis contractibus, quorum natura talis est, ut dominium rei transferri, atque ita æstimatio adjecta quasi venditionem operari possit, sicut in dote, cujus dominium saltem *civile* aliàs in maritum transit, *Princ. Inst. quibus alienare licet &c*, cui & *naturale* tantò faciliùs accedere potest per emptionem, non quidem absolutum, sed juxta naturam dotis soluto matrimonio in specie vel in pretio revocabile. In cæteris autem contractibus quorum natura non patitur transferri dominium, uti est commodatum, locatio & similes, etiam periculum & casus non transferatur, sed æstimatio solùm operetur, ut si culpa res intereat dominus, non teneatur ampliùs rei pretium probare. Adde, quòd in contractibus interpretatio fiat contra eum, in cujus potestate erat legem contractus apertiùs dicere, *juxta Regulam 57. Juris in 6.* sicut in proposito in potestate commodantis fuit, rem sub conditione expressa, de præstando casu fortuito commodare. Textus verò *in d. l. 5. §. 3.* congruè intelligi potest, quando præter æstimationem rei speciale insuper pactum de casu fortuito præstando accessit.

Tertia demùm est exceptio, quòd commo- 11

datarius ad casum fortuitum præstandum teneatur, si post usum expletum fuerit in mora culpabili. qua de re superius in Tit. de Pactis. §. 7. *n.* 26. dictum.

12 Quærunt præterea DD. an in conscientia ad restitutionem teneatur, cujus culpa levi vel levissima adeóque sine culpa mortali res commodata interijt. E. G. qui librum commodatum in cubiculo reliquit, & egrediens clavem quidem detraxit, sed non tentavit, an fortiter clausum esset, & propterea cùm janua præter intentionem suam aperta remansisset liber ablatus sit, &c. Affirmant DD. magis, nî fallor, communiter ex illo principio etiam superiùs in lib. 1. in Titulo *de constitutionibus.* tradito, quòd *lex justa in foro externo sit etiam justa in interno, nisi sit merè pœnalis, aut in falsa præsumptione fundata.* Atqui hæc lex, quæ commodatario levissimam culpam præstandam injungit, justa censetur ex duplici capite: primò, quia causa gratitudinis naturalis id exigit, ut, qui rem gratis utendam accipit, eam diligentissimè custodiat. Secundò, quia re pereunte alteruter debet damnum sentire vel commodans, qui fuit beneficus, & nullam culpam dedit, vel commodatarius qui beneficium accepit, & insuper culpam qualem qualē posuit, æquiùs proinde est, ut hic potiùs ex sua culpa, quàm ille sine culpa ex suo beneficio alteri præstito damnum sentire teneatur, culpa enim cuique sua non alteri nocere

cere

ſere debet. Accedit, quòd iſtam reſtitutionem ex culpa leviſſima non tantùm leges Civiles, ſed etiam ſacri Canones *in cap. unico. hoc Tit.* expreſsè injungant; Canones verò non tantùm forum externum, ſed etiam ſalutem animarum & diſpoſitionem circa forum conſcientiæ reſpicere ſoleant. *cap. 1. de conſtitutionibus, in 6. c. 1. de ſepult. eodem libro. Leſſius de juſtitia & jure lib. 2. cap. 8. n. 46. Laym. in Theol. Mor. lib. 3. tract. 4. cap. 8. n. 2. Barb. in Collect. ad c. fin. hoc tit. n. 2. & 5. & citati ibidem.*

Titulus IV.

Eſt XVI. in lib. III. Decretal.

De Depoſito.

Summaria.

1. *In depoſitarium non tranſit uſus rei, niſi aliquando præſumptivè.*
2. *Deponens habet privilegium perſonale Prælationis.*
3. *In depoſito an dolus tantùm, vel etiam lata culpa præſtetur.*
4. *Depoſitarius quando ad exactiorem cuſtodiam, culpam vel etiam periculum obligetur.*
5. *Depoſitum poteſt pro arbitrio deponentis revocari.*

6. *In deposito non admittitur compensatio.*
7. *Depositarius an possit vel teneatur tantam curam rebus depositis adhibere quantam suis.*
8. *Depositarius orto v. g. incendio an teneatur res depositas suis praeferre, & ibi qualiter probetur amissio rei depositae.*
9. *Ex deposito facto apud Praelatum non tenetur Ecclesia, nisi accesserit consensus Capituli.*
De Sequestro remissivè.

1 DEpositum est *traditio rei custodiae tantùm causa facta. l. 1. ff. hoc tit.* dico: depositum *tantùm custodiae causâ* fieri. nam in depositarium regulariter non transfertur usus rei depositae, nisi aliud vel expressè agatur, vel tacitè ex praesumpta mente deponentis colligatur, ut quia amicus apud amicum pecuniam in sacco non obsignatam deposuit; quamvis nec hic depositario usus censeatur aliter concessus, quàm si sciat se tantundem posse in genere restituere. *l. die. 25. §. 1. & ibi Gloss. ff. hoc tit.*

2 Ubi etiam singulariter notandum, si depositarius pecuniam depositam etiam cum licentia deponentis de facto expenderit, & alijs facultatibus lapsus sit, ut propterea bona ipsius subhastari debeant, nihilominùs pro illis pecunijs competat deponenti *actio depositi*, ratione cujus personale privilegium habens caeteris creditoribus chyrographarijs non privilegiatis anteponetur, ut proinde tali casu non obstante, quòd

te, quòd dominium propter usum translatum sit in depositarium, manserit tamen *depositum*, sed *irregulare*, aut, si mavis, dicas, mansisse aliquem depositi effectum ex speciali Juris privilegio. quòd si verò usuras ex pecunia deposita deponens receperit, tunc etiam effectum depositi scil. privilegium Prælationis amittit. *l. si hominem*, 7. *§. quoties*, *& ibi Bartholus & Glossa. ff. eodem Tit.*

In Deposito ordinariè *dolus* & *lata tantùm culpa* præstatur, non verò levis, aut levissima, tum quia sibi imputare debet, qui rem negligenti custodiendam tradidit. *§. prætereà. 3. Inst. quibus modis re contrahitur obligatio.* tum etiam, quia depositum non in utilitatem recipientis, sed dantis cedit. *l. 5. §. 2. ff. commodati.* 3

Imò non est sine controversia, an in deposito 4 vel ipsa *lata culpa* sine *dolo* commissa præstanda sit. etenim *in §. 3. Inst. quib. mod. re contrah. oblig. in d. l. 5. §. 2. ff. commod. in l. 1. §. 8. l. si fine. 20. ff. h. t. l. contractus. 23. ff. de Reg. Jur.* expressè dicitur, in deposito dolum duntaxat præstari, non culpam. communiter tamen DD. etiam hîc dolo latam culpam connumerant per tex. non minus expressum *in l. quod Nerva. 32. ff. h. t.* & clariùs *in l. 1. C. eod. l. 1. §. 5. ff. de oblig. & act.* videturque ratio naturalis id suadere, cùm enim in deposito re seu receptione rei depositæ contrahatur obligatio, utique hæc est ad aliquam diligentiam saltem communem, nam

eo fine depositum datur, & hæc est contrahentium intentio, non verò, ut depositarius se tantùm obliget, quod dolum committere nolit, cùm ad dolum non committendum teneatur absque omni contractu & obligatione. In citatis autem legibus nomine *doli* etiam *lata culpa* intelligitur, *d. l. quod Nerva.* & quatenus culpa excluditur à Deposito, id accipiendum est de *culpa levi*, quæ regulariter in Jure appellatione *culpæ* venit, sicut satis apparet ex *d. l. 23. de R. I.* & contractibus ibidem recensitis. Quod verò Paulus Laym, *in Theol. mor. lib. 3. Tract. 4. cap. 7. sub n. 5.* docet, *d. l. 1. C. h. tit.* circa præstationem *latæ culpæ* esse fundatam in præsumptione doli, *arg. Gloss. in c. 2. v. culpa. h. t.* nec habere locum in conscientia, nisi culpa tam crassa sit, ut peccatum Theologicum & mortale constituat, considerandum relinquo.

5 Verùm ab hac regula, quòd in deposito tantùm dolus & læta culpa præstetur, aliqui casus excipiuntur, ut I. Si Depositarius non rogatus ultro se obtulerit ad depositum recipiendum, tunc enim quia per talem oblationem Juris interpretatione omnem diligentiam in re custodienda simul promisisse intelligitur, culpam etiam non tantùm levem, sed & levissimam, excepto casu fortuito, præstare tenebitur, ut communiter DD. accipiunt textum *in l. 1. §. sæpè. 35. ff. depositi*, qua tamen in re aliter sentire videtur Cludius *Tract. de Iure Sequestri. cap. 11.*
num.

num. 11. cit. apud Harprechtum *in Instit. hoc t.* §. 3. *n.* 28. nec omninò immeritò, quia siquis ut bonus vir & amicus se offerat in necessitate ad rem alterius custodiendam satis durum est, ut hoc suum officium sibi damnosum sit, & plùs cæteris Depositarijs obligari debeat, quin potiùs censeri juxta communem naturam depositi se obligare voluisse, cùm non minùs in his, quàm alijs casibus liberum fuerit deponenti apud hunc vel alium deponere, ac consequenter ipsi quoque imputetur, si hujus personam elegerit. quod verò attinet ad textum *in dicto* §. *sæpè.* non incongruè explicari potest, quando quis deposito se offert, ubi alius adfuisset diligentiùs rem curaturus, & ita quasi persuasione aliqua erga deponentem usus fuisset. *arg. l.* 3. §. *interdum.* 9 *ff. de negotijs gestis.* §. 1. *Instit. de obligationibus ex quasi contractu.*

II. Si Depositarius pro rei custodia mercedem acceperit ad levem saltem culpam præstandam, obligabitur juxta Regulam in Titulo *de Pactis.* §. 7. positam, quòd in contractu in utilitatem utriusque contrahentium cedente levis quoque culpa præstetur, *l.* 5. §. 2. *vers. nisi fortè. ff. commodati.* & hoc casu depositum transibit in contractum locationis & conductionis, dum Depositarius accipiens mercedem, censetur operas suas ad rem custodiendam locâsse, *l.* 1. §. *si quis servum. ff. hoc tit.*

III. Si nominatim convenerit, ut Depositarius

rius culpam vel etiam casum in re deposita præstaret ad id tenebitur, contractus enim ex conventione legem accipiunt, *d. l.* 1. §. *si convenit.* 6. & §. *sæpè.* 35. *h. t. l. Juris Gentium.* 7 §. *sed & siquis. ff. de Pactis.* quare si Depositarius rogatus, ut rem depositam diligentissimè custodiret, id ipsum promiserit, de culpa etiam levissima tenebitur, non autem econtra valet pactum, ne dolus præstetur, id enim bonæ fidei & bonis moribus adversaretur. *d. l.* 1. §. *illud.* 6. *h. t. l. in commodato.* 17. *ff. commodati. l. contractus.* 23. *ff. de R. J.*

IV. Aliquando etiã casus fortuitus in deposito præstatur, si culpa casum præcesserit. *c.* 2. *h. t.* Sed quid, si *levis* tantùm *culpa* casum præcesserit?, an nihilominus tenebitur Depositarius? ℞. licet id velint nonnulli DD. apud Harprechtum *in* §. 3. *Inst. quibus modis re contrahitur obligatio. n.* 33. veriùs tamen est cum eodem Harprechto casum non aliter præstandum esse à depositario, quàm si illa culpa casum præcesserit, ad quam præstandam ex natura contractus depositarius tenetur, nã aliàs sequeretur, quòd depositarius etiam levi culpa adstringeretur contra claram juris decisionem in *d.* §. 3. & *in l.* 1. §. *ult. juncta l. quod Nerva* 32. *ff. hoc tit.*

V. Si depositarius fuerit in mora restituendi depositum, hoc est, si depositum ad repetititionem deponentis non reddiderit cùm potuit, etiam interitum ejus præstabit, *l. si in Asia.*

12. §.

11. §. *final. ff. h. tit.* Ubi & illud notandum, quòd licet depositum ad certum tempus contractum sit: v. g. ad annum vel biennium, nihilominus deponens possit rem depositam pro arbitrio suo revocare, quia sicut contractus principalis, ità & temporis adjectio tantùm in favorem deponentis cedit. *l. 1. §. si deposuero ff. eodem tit. c. 2. vers. sane X. h. tit.* 6

Neque etiam compensatio locum habet in deposito *propter exuberantiam*, ut loquuntur DD. *bonæ fidei* in hoc contractu. Vnde tametsi deponens ex alia causa aliquid debeat depositario, non tamen poterit iste rem depositam in compensationem sui debiti retinere, sed ordinariâ actione contra deponentem tanquam debitorem suum re deposita prius restituta experiri debebit. *cap. 2. hoc tit. & l. si quis. 11. Cod. eodem*: dico, *ex alia causa*; si verò ex eadem causa debitum sit nimirùm propter expensas necessarias in rem depositam factas, æquitas suadet, dari retentionem usque dum impensæ solvantur: dummodo istæ expensæ in facto & jure sint liquidæ, & non altioris seu longioris indaginis. *Harpr. in §. 3. Inst. de obligationibus, quæ re contrahuntur. n. 54.* Ceterùm si prædo etiam rem furto ablatam apud aliquem hujus deprædationis inscium deposuerit, & ex postfacto repetierit, tenebitur depositarius eam rem deponenti restituere, quamvis tunc sciat esse prædonem; si tamen verus dominus rei ablatæ superveni- 7

veniret, & rem à depositario peteret, potius ipsi quàm prædoni deponenti restituere deberet. *l. bona fides.* 31. §. 1. *ff. hoc tit.*

8 Insignis est Quæstio an requiratur, vel sufficiat, tantam in re deposita diligentiam adhibere, quantam quis adhibet in rebus proprijs ejusdem generis & valoris? adeóque si depositarius sit diligentissimus in rebus proprijs, teneatur etiam esse diligentissimus in depositis: vel econtra, si in rebus proprijs sit negligens, sufficiat eandem diligentiam quamvis exiguam in rebus depositis adhibere.

Quantum ad primum quidam censent requiri non minorem alienis rebus diligentiam impendere, quàm proprijs tametsi in proprijs aliquis foret diligentissimus, quibus favet textus *in l. 32. ff. hoc tit.* ibi: *neque enim salva fide minorem ijs quàm suis rebus diligentiam præstabit*: in altero verò existimant, non sufficere eam diligentiam adhibere rebus alienis, quam quis adhibet proprijs, si in proprijs sit valdè negligens *arg. l. si constante. 24. §. si maritus ff. solut. matrimonio.* ubi dicitur, quòd perditio in rebus proprijs sit culpanda, in alienis etiam punienda: *Panormit. in cap. 2. hoc tit. n. 7.* Verùm in utroque difficultatis puncto contrarium videtur æquius, nam si diligentissimus in rebus proprijs deberet etiam esse diligentissimus in re deposita, nisi id faceret continuò ad levissimam culpam præstandam obligaretur in re, ex qua nul-

lam

iam utilitatem percipit, & sic esset deterioris conditionis quàm alij, qui in rebus proprijs minus sunt diligentes, ut rectè advertit Harprechtus *dicto loco n.* 27.textus verò *in d. l.* 32. forsan explicari potest de eo, qui ordinariam hominum diligentiam in rebus suis adhibet, & eandem in rebus alienis recusat, propter illa verba in *ead. l.* posita *& si quis non ad eum modum, quem hominum natura desiderat, diligens est.* sed quia, ut verum fatear, verba sequentia, *nisi tamen ad suum modum curam in deposito praestat, fraude non caret &c.* valdè arguunt, illam particulam *non* in prioribus verbis perperam irrepsisse, ac legendum esse, *& si quis ad eum modum quem hominum natura desiderat diligens est, nisi tamen &c.* ut etiam insinuat Gottofr. *in not. ibidem lit. f.* Ideò adhuc dici potest, in rigore Juris aliquando praesumi dolum, si quis minorem alienis rebus quàm proprijs diligentiam adhibet, sed hanc praesumptionem non esse Juris & de Jure, atque temperari debere juxta terminos aequitatis, consideratis facti circumstantijs, puta si deponens expressè sub confidentia curae propriarum rerum apud talem solertem hominem rem deposuerit, isque simpliciter ita recepit, si eadem facilitate potuisset res depositas pretiosiores, quàm suas, vel saltem aequè pretiosas curare, & non fecit &c. ut etiam paulò post dicemus.

Deinde contra decisionem alterius puncti, pugnat tex. *in saepè dicto §. praeterea 3. Inst. quibus*

bus modis recontrahitur obligatio. securus est, inquit ibidem Imperator, *qui parùm custoditam rem furto amiserit, quia qui negligenti amico rem custodiendam tradit, non ei, sed suæ facilitati id imputare debet. adde l.* 1. §. 5. *de oblig. & act.* quod autem attinet ad textum *in d. l. si constante §. si maritus.* dico, ibi non agi de negligentia & culpa *omissionis* sed agi de perditione, & culpa *commissionis*, ubi maritus mancipia ab uxore in dotem data severiùs & truculentiùs tractavit, aliud enim est rem alienam negligenter custodire, si etiam proprias non soleat diligentius, & aliud, rem alienam proprio facto positivo destruere. accedit, quod à dote non semper ad depositum rectè inferatur, quia in rebus dotalibus, utpote ex contractu in gratiam Mariti & Uxoris inito, levis etiam culpa præstatur, *l. in rebus. 17. ff. de Jure dotium.* in contractu autem depositi lata tantùm, quæ dolo comparatur, sed quis dolo comparet culpam, quando etiam res propriæ non diligentiùs custodiuntur?

9 Alia est controversia non minùs notabilis, an Depositarius orto incendio vel irruptione hostium eveniente teneatur potiùs res depositas, quàm suas salvare, si utrasque simul non possit? pro deponente facit, quod S. Pontifex *in c. 2. h. tit.* dicit: *bona fides abesse præsumitur, si rebus tuis salvis existentibus alienas amisisti.*

Econtra pro depositario adduci potest illud vulgatum, *quod charitas incipiat à se ipso*, ideoq; non

non sit alicui vitio vertendum, si prius de rebus proprijs, quàm alienis sollicitus sit, *can. non licet. 23. q. 5.* In hac difficultate distinguendum erit, utrùm res propriæ sint pretiosiores, vel saltem æquè pretiosæ, quàm res depositæ, aut utrùm res depositæ sint pretiosiores. Priori casu res propriæ præferri poterunt, non autē posteriori, sed tamen æquum erit, posteriori casu à deponente compensationem aliquam exigere, propterea quòd Depositarius neglectis rebus proprijs alienas salvaverit, cùm alterius negotium utiliter gesserit, & ne officium suum sibi damnosum sit. *Panorm. in d. c. 2. h. t. n. 2. Laym. in Theol. mor. lib. 3. tract. 4. c. 7. n. 7.* ubi adnotavit, aliud esse in commodatario, ut, si is res commodatas pretiosiores suis prætulerit, nihil possit eo nomine à commodante repetere, quia vi contractus in gratiam solius ipsius initi tenebatur ad exactissimam custodiam: si tamen è converso suas pretiosiores prætulerit commodatis minus pretiosis, etiam ad nihil teneatur, cùm non fuerit in culpa, faciendo quod faceret quilibet diligentissimus Paterfam. pretiosiora utique prælaturus. licet in hoc posteriori puncto contrarium doceat Molina *de J. & J. tom. 2. disp. 296.*

Qualiter autem probetur amissio rei depositæ? Videri poterit apud Panorm. *in d. c. 2. h. tit. n. 8.* ubi sciendum, quod regulariter illi incumbat probatio, qui dicit, se depositum amisisse,

ſiſſe, ſicut generaliter creditor probando debitum ſatis fundavit intentionem ſuam, uſque dum à debitore ſolutio, vel alia exceptio contra debitum oppoſita probetur. *l. in exceptionibus. 19. ff. de probat.* Interim: quia probatio amiſſionis nonnunquam eſt difficilis, ut quando res furto ablata dicitur, & tunc attenta qualitate perſonæ, temporis & circumſtantiarum ſive concurrentibus alijs indicijs ad juramentum depoſitarij recurretur. quando enim actus ex ſua natura eſt talis, ut clàm fieri ſolitus difficulter probari valeat, etiam leviores plerumque probationes juxta prudentis Judicis arbitrium admittuntur.

10 Ultimo huic Titulo adnotatur, quòd ſi depoſitum factum ſit apud Abbatem vel Religioſ. alicujus Monaſterij, aut Epiſcopum, vel Canonicum Eccleſiæ, non teneatur Eccleſia vel Monaſterium, quia tale depoſitum penes perſonam, non penes Eccleſiam cenſetur factum: & delictum perſonæ non nocet Eccleſiæ: *c. 1. h. tit. c. delictum. de Reg. Iur. in 6. Leſſ. de Iuſtitia & Iure lib. 2. cap. 27. n. 12.* tunc autem cenſeretur depoſitum factum apud Eccleſiam, & eo deperdito Eccleſia conveniri poſſet, ſi in receptione depoſiti conſenſus Prælati & Capit. interveniſſet. *Barb. in Collectaneis ad dict. c. 2. h. t. n. 9.*

Poſſent quoque hic plura dici de *Sequeſtro*, quod eſt ſpecies depoſiti, ſicut de eo agit prolixè Harpr. *Inſt. ad §. præterea. 3. quibus mod. re contrah.*

contrah. Oblig. à n. 59. Sed cum sequestrum & sequestratio plerumque sit actus Judicialis potiùs, quàm voluntarius ex contractu partium, ideo ad specialem Titulum; *De sequestratione possessionis & fructuum.* qui habetur in Lib. II. Decretal. Tit. XVII. & nos in Lib. V. trademus, remittimus.

Titulus V.

Est XVII. in Lib. III. Decretalium.

De Emptione & Venditione.

§. I.

Quid sit, & qualiter contrahatur Emptio & Venditio.

Summaria.

1. *Emptio est contractus bonæ fidei.*
2. *Solo consensu initus.*
3. *Quarum rerum venditio valeat.*
4. *Emptionis pretium debet esse nummarium, certum, & justum.*
5. Tradere & Dare *in sensu Juris differunt.*
6. *Emptione perfecta periculum & commodum rei pertinet ad emptorem.*
7. *Ponuntur exceptiones.*

 8. *In*

8. *In contractibus innominatis ante traditionem non transit periculum.*

9. *In emptione an tantùm de rigore Iuris transeat periculum ante traditionem.*

10. *Ad emptionis substantiam non est necessaria Scriptura.*

Alia Summaria post §. II.

EMptio & *Venditio* congruè describi potest, quòd sit *contractus bonæ fidei, solo consensu initus de re sive merce emptori tradenda, & pretio certo nummario venditori dando.*

1 Dico I. Emptionem esse contractum *bonæ fidei*: quæ verba sic accipienda sunt, non quòd alij contractus sint *malæ fidei*, sed quòd per ea emptio distinguatur à contractibus *stricti iuris*, uti sunt mutuum & stipulatio, de qua contractuum divisione egimus superiùs in Tit. *de Pactis*. §. v.

2 Dico II. Emptionem & venditionem esse contractum *solo consensu initum*. sunt enim aliqui contractus, qui statim suam perfectionem habent, ubi partes sibi invicem consensum præstiterunt, ut emptio, locatio, societas, mandatum, in quibus proinde traditio rei tantùm ad executionem pertinet. Alij autem contractus non solo consensu, sed per actualem rei traditionem celebrantur, ut mutuum commodatum, depositum, & pignus. Quare tametsi pro-

promittam, quòd velim tibi mutuare pecuniam, commodare equum &c. antequam tamen actualiter id faciam, non erit mutuum vel commodatum, sed tantùm pactum nudum, ex quo de Jure Civili non datur actio. *l. 7. §. sed cum nulla. ff. de Pactis.*

Interim licet in emptione & venditione per solum consensum statim nascatur obligatio & actio, antequam tamen emptor totum pretium persolvat, actio ex empto cum effectu intentari non poterit, sed licebit venditori rem tanquam pignus retinere, usque dum totum pretium accipiat. *l. Iulianus. 13. §. 8. ff. de act. empti.*

Dico III. In venditione agi, ut *res sive merx emptori tradatur*; nomine rei seu mercis autem non tantùm res corporales, sed etiam incorporales, ut Jura & actiones intelliguntur. Imò aliquando spes sola sive eventus dubius loco mercis habetur, ut si quis à piscatore vel aucupe tractum retis emerit, valebit emptio, & debebitur pretium, quamvis nihil captum sit. *l. nec emptio. 8. §. 1. ff. de contrahenda emptione.* 3

Cæterùm requiritur, ut res, quæ venditur, sit in commercio hominum, id est, ab hominibus tanquam propria possideri possit. Unde res sacræ & Spirituales sine peccato simoniæ vendi nequeunt, ut in Tit. *de Simonia.* traditur. Item si quis liberum hominem vendiderit, v.g.

ad triremes, vel manus hostium (idem est de emente, supprimente, vel donante) capitale crimen *plagij* committit. *l. 1. & passim ff. & Cod. ad l. Cornel. de plag.* Quædam autẽ res sunt, quæ in comercio quidem hominum existunt, propter favorem tamen personarum, ad quas pertinent, sine certis solennitatibus vendi non possunt, uti sunt res Ecclesiæ, pupillares, minorum, & dotales, de quibus in Jure Canonico & Civili specialibus Titulis tractatur.

4 Dico IV. In emptione agi, ut emptor *pretium nummarium* certum venditori *det*. Etenim sine pretio emptio non subsistit. *§. pretium Instit. hoc tit. l. cum in venditione. 36. ff. de contrahenda emptione*, idque *nummarium* esse debet, id est, in pecunia numerata consistens; per quod differt emptio à permutatione, in qua res pro re datur. Quare non potero tibi meum equum pro aliquot modijs frumenti, vel urnis vini vendere, sed talis contractûs permutatio erit. *l. 1. §. penult. ff. de contrahenda emptione.* Quòd si verò ab initio inter nos conventum fuisset de pecunia numerata, & ex postfacto per speciale pactum ego loco pecuniæ à te reciperem frumentum, vel vinum, maneret adhuc emptio & venditio, quia cujusque contractus initium, non executio, spectatur. *l. pretij. 9. C. de rescindenda venditione.* Prætereà pretium certum esse oportet vel certitudine ab ipsis contrahentibus determinata, vel relativa. Valent enim tales vendi-

venditiones: vendam tibi, *quanti ipse emi, quanti in foro venditur &c. Gomez. variar. resol. tom. 2. c. 2. n. 9.* Item in arbitrium tertij etiam determinatio pretij rectè committitur. v. g. *vendo tibi, quanti Titius æstimaverit*, quòd si Titius æstimare noluerit, nihil contractum censebitur, eò quòd nullum constitutum sit pretium. *§. 1. Instit. h. t.* in arbitrium autem emptoris pretium committi non potest, nisi, postquam ille pronuntiaverit, nova complacentia ex parte venditoris subsequatur, posset enim rem pro uno nummo æstimare, & sic nugatoria fieret venditio. *l. quod sæpè. 35. §. 1. ff. de contrahenda emptione.*

Idem dicendum erit, si contrahentes in genere dicant, se jam conventuros de pretio, non erit venditio, sed tantùm promissio de vendendo, *arg. textus in d. §. 1. Instit. h. t.*

Iustum quoque sit pretium oportet; idque duplex est, unum *legitimum* scil. à Magistratu taxatum, alterum *naturale* ex valore rei prudentum Judicio æstimatum. & generaliter justum mercis pretium censetur, quod loci consuetudo approbat, secundùm communem hominum æstimationem, ex abundantia vel penuria illius, ordinaria acquirendi facilitate aut difficultate, utilitate, vel usu alijsque circumstantijs. vid. Laym. *in Theol. mor. lib. 3. tract. 4. cap. 17. §. 1.* ubi multa notabilia ponit. & *n. 4.* quod Magistratus non possit solis agricolis

frumentum taxare non taxatis simul alijs mercibus, & *n.* 9. quod Magistratus non possit talibus decretis taxatorijs ad proprium commodum uti, vel amicis privatim insinuare, ante generalem eorum publicationem. Sed, inquis, cur in emptione multùm de justo pretio solliciti sumus, cùm tamen *in pretio emptionis & venditionis naturaliter licere contrahentibus se invicem circumvenire*, asserat J.Consf. *in l. in causa* 16. §. 4. *ff. de minoribus.* ℟. Illud verbum *circumvenire* non esse accipiendum pro dolosa deceptione, aut enormi læsione, sed pro solertia aliqua æconomica intra terminos justi pretij, quod non consistit in indivisibili, sed est summum, medium, & infimum, sicut in §. seq. pluribus dicemus.

5 Demùm circa datam definitionem advertendum est, non fuisse gratis dictum, quòd merx debeat à venditore *tradi*, pretium autem ab emptore *dari*, nam inter *tradere* & *dare* in sensu Juris illa est notabilis differentia, quòd is, qui necessitatem *tradendi* habet, solummodò vacuam rei possessionem alteri consignare teneatur, & præstare, ut ei, cui tradidit *rem habere liceat*, quamvis forte tradens rei dominus non sit, sicut & venditio rei alienæ subsistit. *l. rem alienam. Cod. de contrahenda emptione.* non quidem in præjudicium veri domini, qui eam à possessore nullo etiam restituto pretio vindicare potest, sed in præjudicium ipsius venditoris,

qui

qui emptori pretium restituere, & si sciens alienam vendiderit, insuper refundere tenetur, quanti ejus interest, quòd re emptâ carere debeat. *tot. tit. ff. & Cod. de evictionibus.* Quod si venditor dominus fuerit, per traditionem statim etiam emptorem dominum facit, *l. traditionibus Cod. de pactis.* si non fuerit dominus, non poterit plus Juris in emptorem transferre, quàm ipse habeat. *l. nemo potest. ff. de Regulis Juris.* & ideò solam usucapiendi conditionem transferet, id est, emptor de tali traditione consequetur *titulum*, ut rem emptam cæteris conditionibus accedentibus (de quibus inferiùs in Tit. *de præscriptionibus*, agemus) usucapere possit. *l. ex empto* 11. *§.* 2. *& l. servus* 30. *§. fin. ff. de actionib. empti.*

At verò, qui rem *dare* debet, ad transferendum ejus dominium obligatur. undè emptor non satisfacit suæ obligationi, si alienos nummos loco pretij exsolverit. *d. l.* 11. *§.* 2. ratio diversitatis illa assignari potest, quòd respectu venditoris sit conventū super certa specie, & proinde illam tradendo satisfaciat suæ promissioni. Sed respectu emptoris sit conventum super genere, v.g. super 100. fl. non determinatis, adeóq; intelligantur illi fl. qui sunt in dominio ipsius.

Porrò emptione & venditione perfecta, quod fit simul atque de pretio & merce conventum est, statim omne periculum & commodum in re venditâ contingens ad emptorem pertinet, 6

quamvis ipsi res necdum tradita sit. Itaque si domus vendita igne consumpta sit, equus mortuus, aut furto ablatus, emptoris damnum est, qui nihilominùs pretium dare venditori tenetur. Econtra si fundus emptus per alluvionem augeatur, id commodum etiam ad emptorem spectat. Similiter, si quod sæpè contigit, vinum vetus, hodiè v. g. venditum justo pretio, quo tunc communiter æstimabatur, cras multò pluris valere incipiat ob vineas improviso gelu & pruina noctu destructas, non propterea rescindi poterit venditio, vel contra emptorem ad majus pretium agi, quia emptione mutuo consensu perfecta, sicut omne periculum, ita vicissim omne commodum circa rem emptam eveniens emptoris est. *§. 3. Instit. hoc tit. & tot. tit. ff. de periculo & commodo rei venditæ.* Et quamvis propter læsionem quandoque detur actio ad contractum rescindendum, vel saltem pretium augendum, aut minuendum, ut in §. seq. dicemus, id tamen intelligitur de illa læsione, quæ, cùm, & in contractu ipso concurrit, non quæ postea, accidentaliter supervenit. *l. si voluntate Cod. de contrahenda emptione.*

Sed dices, si res debet perire suo domino, ut superiùs in Tit. *de commodato*, dictum, tunc sequitur, quòd res vendita ante traditionem periens non emptori, sed venditori perire debeat, cùm ante traditionem venditor adhuc dominus

maneat.

maneat. *l. traditionibus.* 20 *C. de pactis.* Imò etiam post traditionem, nisi pretium conventum acceperit, vel saltem de eo emptori fidem habuerit. *§. venditæ. Inst. de rer. divis.* ℞. Speciale esse in emptore, ut licet is dominus non sit, nihilominùs ex authoritate Juris periculum & interitus, sicut & comodum rei emptæ ipsum respiciat. Ratio verò hujus specialitatis præter authoritatem Juris congrua quadruplex assignari potest. I. Quòd venditor sit debitor certæ spei, & consequenter ejusdem interitu liberetur. II. Quòd emptione perfecta res jam aliquo modo ad emptorem spectare censeatur; nam is, qui actionem habet ad rem petendam, ipsam rem habere videtur. *l. is qui.* 15. *ff. de R. I. l. rem in bonis. ff. de acquirendo rerum dominio.* III. Quòd in arbitrio emptoris sit rem soluto pretio ad se avocare, ergò si id facere negligat, & res interim pereat, ipse in mora vel culpa fuisse censebitur. Denique quòd ad emptorem spectet omne commodum in re empta contingens, & ideò etiam de incommodo & periculo gravari non debeat. *cap. qui sentit. de reg. Iuris in 6.*

Ab hac tamen regula, quod periculum in re empta ad emptorem pertineat, aliqui casus excipiuntur, ut 1. Si venditor in mora fuerit, & soluto pretio rem emptori restituere distulerit, ipsi mora & casus consequens nocebit. *cap. mora.* 25. *de regula Juris in.6.* 2. Si culpa etiam 7

levi

quamvis ipsa res necdum tradita sit. Itaque si domus vendita igne consumpta sit, equus mortuus, aut furto ablatus, emptoris damnum est, qui nihilominùs pretium dare venditori tenetur. Econtra si fundus emptus per alluvionem augeatur, id commodum etiam ad emptorem spectat. Similiter, si quod sæpè contigit, vinum vetus, hodiè v. g. venditum justo pretio, quo tunc communiter æstimabatur, cras multò pluris valere incipiat ob vineas improviso gelu & pruina noctu destructas, non propterea rescindi poterit venditio, vel contra emptorem ad majus pretium agi, quia emptione mutuo consensu perfecta, sicut omne periculum, ita vicissim omne commodum circa rem emptam eveniens emptoris est. §. 3. *Instit. hoc tit. & tot. tit. ff. de periculo & commodo rei venditæ.* Et quamvis propter læsionem quandoque detur actio ad contractum rescindendum, vel saltem pretium augendum, aut minuendum, ut in §. seq. dicemus, id tamen intelligitur de illa læsione, quæ, cùm, & in contractu ipso concurrit, non quæ postea, accidentaliter supervenit. *l. si voluntate Cod. de contrahenda emptione.*

Sed dices, si res debet perire suo domino, ut superiùs in Tit. *de commodato.* dictum, tunc sequitur, quòd res vendita ante traditionem periens non emptori, sed venditori perire debeat, cùm ante traditionem venditor adhuc dominus maneat.

maneat. *l. traditionibus.* 20 *C. de pactis.* Imò etiam post traditionem, nisi pretium conventum acceperit, vel saltem de eo emptori fidem habuerit. *§. venditæ. Inst. de rer. divis.* ℞. Speciale esse in emptore, ut licet is dominus non sit, nihilominùs ex authoritate Juris periculum & interitus, sicut & comodum rei emptæ ipsum respiciat. Ratio verò hujus specialitatis præter authoritatem Juris congrua quadruplex assignari potest. I. Quòd venditor sit debitor certæ spei, & consequenter ejusdem interitu liberetur. II. Quòd emptione perfecta res jam aliquo modo ad emptorem spectare censeatur; nam is, qui actionem habet ad rem petendam, ipsam rem habere videtur. *l. is qui.* 15. *ff. de R. I. l. rem in bonis. ff. de acquirendo rerum dominio.* III. Quòd in arbitrio emptoris sit rem soluto pretio ad se avocare, ergò si id facere negligat, & res interim pereat, ipse in mora vel culpa fuisse censebitur. Denique quòd ad emptorem spectet omne commodum in re empta contingens, & ideò etiam de incommodo & periculo gravari non debeat. *cap. qui sentit. de reg. Juris in 6.*

Ab hac tamen regula, quod periculum in re empta ad emptorem pertineat, aliqui casus excipiuntur, ut 1. Si venditor in mora fuerit, & soluto pretio rem emptori restituere distulerit, ipsi mora & casus consequens nocebit. *cap. mora.* 25. *de regula Juris in.6.* 2. Si culpa etiam 7

levi

levi venditoris res pereat, tenetur enim is de hac culpa ex eo, quod emptio & venditio in utilitatem utriusque contrahatur. *l. contractus 23. ff. de Reg. Iur.* 3. in venditione conditionali, si res ante eventum conditionis pereat, venditoris damnum est, sed hoc de totali interitu rei intelligitur: nam particulare damnum sive deterioratio rei in venditione conditionali superveniens ad emptorem spectat *l. necessariò 8. ff. de periculo & commodo rei vendita l. fin. Cod. eod. tit.* ratio autem differentiæ inter totalem interitum & particulare damnum illa datur, quòd res, quæ perit, tradi amplius non possit, & proindè, nec perfici emptio, quæ ab initio propter conditionem adjectam perfecta non fuit: in damno autem particulari adhuc manet potestas tradendi, & conditio retrotrahitur, & censetur ab initio purè contractum. 4. Si res *in numero, pondere, & mensura*, consistens empta sit: v. g. aliquot oves, certa pondo metalli, certi modij frumenti &c, censebitur talis emptio habere tacitam conditionem, *si ad numeratum, adpensum, vel admensum fuerit*, & consequenter antequam id factum sit, venditoris periculum est, *l. qui sapè 35. §. 5. ff. de contrahenda emptione.* aliter tamen dicendum est, si res in *numero pondere aut mensura* consistens non ad numerum vel pondus, sed ex integro per *aversionem* (vulgò Überhaupt) ematur pro uno pretio: v. g. totum vini dolium, aut quidquid frumenti in hor-

horreo est, pro 100. fl. tunc enim quantitas habet se per modum certæ spei, & omne periculum ad emptorem transibit. *l. si vina 15. ff. de periculo & commodo rei venditæ.* Quod si ponatur casus medius, in quo e. g. dicat emptor: emo totum dolium vini, & pro singulis mensuris dabo 10. crucigeros: verius est, talem venditionem non transferre periculum, sed esse conditionatam, si mensura sequatur, ut satis colligitur *ex dict. l. qui sæpè §. 5. VVesenbec. in Paratit. de periculo & commodo rei venditæ. n. 3.*

Et hæc quidem in emptione & venditione, 8
ita procedunt, ubi contractus mutuo consensu statim perfectus est, at verò in contractibus innominatis, *do ut des*, & similibus, qui actuali ipsius rei traditione perficiuntur, & prius tantum pacta nuda censentur, ut in Tit. *de pactis.* tradidimus, periculum & interitus ante traditionem ad eum spectat, qui tradere obligatus fuerit; ideóque re pereunte nihil ab altera parte debetur, & si quid forsan solutum erat, repeti potest. *l. ult. ff. de condictione causa data.*

Non desunt quidem, qui cum Vultejo *ad* 9
princ. Inst. hoc tit. num. 17. etiam in emptione & venditione tantùm summo & stricto Jure periculum ante traditionem emptoris esse, aliud verò de æquitate dicendum, existiment. Verùm quia tot apertissimis Juris textibus ea res stabilita est, non videtur verisimile, quod Jura in contractu bonæ fidei circa mate-

riam

riam & casus quotidiè occurrentes solum rigorem & strictum Jus attenderint. Et ille rigor præter alias rationes superius adductas ex eo mitigatur, quòd vicissim omne commodum in re empta contingens ad emptorem spectet. Vnde & fructus rei venditæ juxta probabiliorem sententiam etiam ante traditionem ad ipsum pertinent. *l. iulianus. §. si quid servo. ff. de actionibus empti. l. fructus* 13. *& l. penult. Cod. eodem tit.* videri etiam poterit Harprechtus *ad* §. 3. *Inst. hoc tit. a. n.* 13. ubi aliquot objectionibus respondet. Illud quoque adnotari potest, quòd, sicut emptor emptione perfecta fructus rei nondum traditæ exigere, ita econtra venditor usuras seu interesse ob lucrum cessans & damnum emergens de pretio non soluto petere possit. *d. l. Iulianus §. veniunt & l 2. Cod. de usuris.* per ea, quæ in Tit. *de usuris* latius explicantur.

10 Finaliter & illud advertendum est, quòd licet plerumque super contractu emptionis & venditionis soleant litteræ & instrumenta erigi, tamen contractus iste etiam sine scriptura subsistat, quæ ordinariè potius ad probationem, quam substantiam ejus pertinet, nisi expressè conventum sit, ut ante scripturæ confectionem contractus plenum robur non haberet. *l. contractus.* 17. & *ibi. DD. Cod. de fide instrum. princ. Instit. h. t.*

§. II.

§. II.

Qualiter impugnari & rescindi possit Emptio & Venditio.

SUMMARIA.

11. *Emptio quando rescindi possit propter lasionem in pretio.*
12. *Venditio potest rescindi quæ fit Medico vel Advocato.*
13. *Emptio an de Iure Can. possit rescindi propter quamcunque læsionem.*
14. *Thesaurus in re empta inventus ad quem spectet.*
15. L. 2. C. de rescind. vend. *an prosit emptori.*
16. D. l. 2. *an possit renunciari.*
17. *Emptione rescissa ad quem pertineant fructus. & ibi de* Pacto addictionis in diem. & Legis commissoriæ, & de retrovendendo.
18. *De emptione nominum & actionum.*
19. *Actio* redhibitoria & quanti minoris *quando dentur, & quamdiu in utroque foro.*
20. *Venditor an teneatur aperire vitium occultum rei.*
21. *Venditio rei alienæ valet.*
22. *De evictione rei venditæ.*
23. *Pecunia aliena in solutum data, & à venditore suæ commixta an possit à vero domino vindicari.*

24. De

24. *De Iure retractus seu Prothymiseos, ejusque conditionibus & requisitis.*

25. *Venditor an teneatur praecisè tradere, si malit interesse praestare.*

26. *Venditione duobus facta uter praeferatur.*

1 QUæritur I. utrum ex qualibet læsione circa pretium possit contractus impugnari? In hac quæstione præsupponendum est, quod pretia rerum non consistant in indivisibili (nisi specialiter à magistratu taxata sint) sed ex diversa hominum æstimatione ejusdem rei possit esse triplex pretium, scilicet *infimum*, *medium* & *summum*: quod enim aliqui æstimant 10. fl. hoc alij 11. alij 9. &c. Hoc præsupposito ℞. & dico, si pretium in contractu datum vel acceptum arbitrio boni & prudentis viri non sit majus pretio summo, nec minus infimo, erit adhuc justum pretium, & consequenter nulla concedenda erit contractûs impugnatio. Quo sensu accipiendus est textus *in l. item si 22. §. 3. ff. locati* ubi dicitur, *naturaliter concessum esse, id, quod pluris est minoris emere &c.* Si autem pretium quantitatem sumi aut infimi pretij juxta communem æstimationē excesserit, distinguendum erit inter forum externū & internum: nam in foro externo ad multitudinem litium evitandam non succurritur alicui, nisi supra dimidium justi pretij deceptus fuerit, id est, nisi pro re ad minus valente 10. aliquis ne quidem 5.

acce-

acceperit: quo casu conceditur actio venditori contra emptorem, ut vel rem emptam restituat, vel id, quod deest justo pretio suppleat, *l. 2. Cod. de rescindenda venditione. cap. dilecti. h. t.* Excipiuntur quoque minorennes, ut ipsis propter læsionem gravem, quamvis non sit ultra dimidium per remedium extraordinarium *restitutionis in integrum* subveniatur *tot. tit ff. de minoribus. & Cod. de restitutione in integrum minorum.* atque minoribus assimilantur Ecclesiæ aliæque piæ causæ, ut in lib. V. in Tit. *de restitutione in integrum*.dicetur.

Præterea exceptio est, si aliquis justo metu propter instans aliquod corporis periculum adactus esset, ut rem suam minoris venderet, is rescissionem contractus ex capite *metus* rectè peteret: *tot. tit. ff. quod metus causa*: quis verò dicatur *justus metus*, in eodem Tit. *ff. & C.* & in Decretal. & dictum in Man. Par. *p. 111. cap. 5. §. 5. sect. 7.* explicatur.

Specialiter verò ex eadem causa metus communis est DD. sententia, quòd contractus propter læsionem gravem, quamvis ea non sit ultra dimidium rescindi possit, quem graviter ægrotus cum Medico, vel cliens durante lite cum Advocato inijt, eò quòd talis contractus censeatur factus ex metu, ne infirmus vel cliens à Medico vel Advocato deseratur, & ita majus damnum in corpore vel rebus suis patiatur. *l. Medicus. ff. de varijs cognition. l. Archiatri. Cod.* 12

de Professoribus. l. quisquis. Cod. de postulando.

Attamen in foro interno omnis iniqua læsio resarcienda est, nisi valdè modica sit, & quæ facilè à læso provideri potuit, aut amicitia aliæve circumstantiæ concurrant, ex quibus præsumi possit, quod contrahentes ultrò sibi damnum remittere & condonare voluerint. *Less. de Iust. & Iure, lib. 2. cap. 21. n. 37.*

13 Illud quoque hîc adnotandum est, licet etiam Jure Canon. non reperiatur statutum, quod per viam actionis possit aliquis quamcunque læsionem in foro externo recuperare: quia tamen Judex Ecclesiasticus judicare valet de omni peccato mortali, quamvis cæteroquin causa ad suum forum non pertineat. *cap. novit. de judiciis.* ideò ex communi sententia receptum esse, quod graviter læsus ex contractu, si non audiatur in foro Civili, possit per denuntiationem Evangelicam agere in foro Ecclesiastico, *Faebin. lib. 2. controvers. cap. 25. §. est etiam controversia. &c.* Interim si læsio non sit valdè excessiva, vel sit altioris indaginis, vel timeantur aliæ incommoditates, ut quia contemnentur censuræ, dabitur ansa infinitis litibus, cavillandi quoscunque contractus &c. propter has & similes circumstantias posse aliquando à Judice Ecclesiastico partes non audiri existimo, *non enim quidquid Iudicis potestati permittitur, Iuris necessitati subijcitur, l. non quidquid 40. ff. de Iudicijs.* & ratio publicæ utilitatis, quæ in am-

in amputatione litium consistit, privato alicujus commodo etiam de Jure Can. est nonnunquam anteponenda, ut exemplo præscriptionum eodem Jure admissarum docemur.

Quæritur II. Quid dicendum: si emptor 14
in domo sibi vendita insignem thesaurum invenerit, anne venditor ad rescissionem venditionis, vel pro thesauro, aut æquivalente pretio contra emptorem agere poterit? ℞. Cùm thesaurus latens censeatur esse in nullius dominio, nec tanquam incognitus possideri. *l. 3.* §. *Nerva. cum seq. ff. de acquirenda possessione.* consequenter etiam non censeatur fuisse venditoris, & proinde eo nomine læsionem ab ipso venditore allegari non posse videtur, vel aliquod pretij augmentum peti omni commodo rei venditæ juxta superiùs dicta jam ad emptorem spectante. est enim thesaurus fortunæ donum, ut vocat *I. Consultus in l. si is, qui. ff. de acquirendo rerum dominio.* & Jure naturali eum in re sua invenienti acquiritur. §. *thesauros. 39. Inst. de rerum divisione. Fachin. lib. 2. controvers. cap. 20.* Quòd si verò emptor priùs sciverit thesaurum latere in domo, & propterea illam emerit, sunt, qui putent, saltem ex æquitate venditori medietatem esse restituendam, quasi hoc casu in effectu perinde sit, ac si emptor thesaurum jam tunc invenisset, quando res adhuc venditoris, ideóque aliena fuit. *videatur Harprechtus & DD. ad d. §. thesauros.*

15 Quæritur IV. Utrùm *lex.* 2. *Cod. de rescindenda venditione*, quæ tantùm de venditore ultra dimidiam læso loquitur, etiam locum habeat in emptore, si is v. g. rem valentem 5. emerit pro 11. ℞. quamvis Cujacius *lib.* 16. *Observat. capite* 18. putet, dictam legem tantùm in venditore procedere, eò quòd hic plerumque necessitate coactus vendat, undè magis ipsi subveniendum fuit, quàm emptori, qui liberè emit. Nihilominùs communiùs receptum est id, quod de venditore statutum habetur, etiam ad emptorem extendendum esse, tum, quòd venditionis vocabulo etiam emptio contineatur. *l. veteres*: *ff. de action. empti.* tum etiam, quòd æquitatis ratio etiam ex parte emptoris subsit, ne scilicet venditor cum tam gravi illius jactura locupletetur. *Fachin. dict. lib.* 2. *c.* 16.

16 Quæritur V. Utrùm beneficio. *l.* 2. *Cod. de rescindenda venditione*. contrahentes renuntiare possint? ℞. Duplicem esse renuntiationem: unam *generalem*, qua venditor renunciat omni legis auxilio, & promittit, se nullâ viâ contra contractum venturum, alteram verò *specialem*, qua venditor in specie promittit, quòd non velit remedium *dictæ legis*. 2. intentare. Renuntiatio *generalis* non excludit beneficium *dictæ legis*. 2. quia intelligitur tantùm de modica læsione, non verò enormi. *l. fin.* §. *Item quæsitum. ff. de condictione in debiti. l. hac adjectio. ff. de verbor. signif.*

signif. sicut & aliàs in generali concessione non veniunt ea, quæ quis verisimiliter non fuisset in specie concessurus, *capit. in generali. 81. de Reg. Jur. in 6. Specialis* autem renuntiatio, quòd tollat beneficium *sæpè dictæ legis. 2.* exindè probatur, quòd quilibet regulariter Juri & favori sibi concesso renunciare valeat. *leg. penult. Cod. de pactis. l. quæritur. § si venditor. ff. de ædilitio edicto Fachin. d. c. 20. vers. sexta & ultima controversia.*

Hic breviter adnotari potest, quòd rescissa 17
emptione propter immodicam læsionem fructus medij temporis ad emptorem tanquam dominum spectent, quam esse communiorem sententiam cum Gomez, Guttierez, Lessio & Molina contra Covar. *var. res. lib. 2. cap. 3. n. 9.* asserit Layman. *in Theol. mor. lib. 3. tract. 4. cap. 17. §. 1. n. 8.* Aliud est si contractus rescindatur propter pactum *addictionis in diem*, id est, *si intra certum tempus alius majus pretium obtulerit, res inempta sit.* vel propter pactum *legis commissoriæ*, videlicet *si intra certum tempus pretium solutum non sit, res inempta esto.* Hæc enim pacta contractum retrò & à principio resolvunt, perinde ac si nullum dominium vel jus in emptorem translatum fuisset, propterea neque fructus eidem acquiruntur, nisi in compensationem justarum expensarum, si quas fecit. *l. item. 6. & l. Imperator. 16. ff. de in diem addict. l. lege. 5. ff. de lege commissoria.* An verò cum

rò cum his pactis ejusdem naturæ sit pactum *de retrovendendo*, vid. Fachin. *lib. 2. controv. cap. 15.* & Covar. *var. Resol. lib. 1. cap. 15. n. 6.* Molina *de i. & I. tom. 2. disp. 374.* tex. & DD. *in l. 2. C. de pact. inter empt. & vend.*

18 Quæritur VI. Utrùm etiam debita & actiones emere liceat, & quidem minoris, quàm in se contineant: v. g. 1000. pro 500. &c. ℞ tantùm concessum esse emere actiones & debita, sive, ut Jurisperiti, vocant, nomina liquida, quæ scilicet non sunt litigiosa, nec debent primum per multas contentiones judiciales & sententiam Judicis obtineri. *l. nominis. 5. Cod. de hereditate vel actione vendita. l. 1. Cod. de Novat.* actiones autem litigiosas emere tam Jure Can. quàm Civil. prohibitum est, *c. 2. de alienat. Judicij mut. & l. per diversas. 22 cum l. seq. C. mandati.* imò tales *Redemptores alienarũ litium* ab agendo prohiberi debent, & si de facto egerint, ac obtinuerint in Judicio, postea verò appareat ipsos redemptores litis fuisse, non plus possunt petere à debitore victo, quàm in emptione actionis exposuerint. Sed hac de re, & quando nomen, vel debitum liceat minoris emere, quàm in se contineat, dicemus in Lib. VI. Tit. *de Vsuris.* quem Titulum antehac annneximus Man. Paroch. P. V. Cap. IV. ubi de hac quæst. dictum in *§. 2. n. 9.*

19 Quæritur VII. Quid Juris, si res vendita, occultum vitium habeat. v.g. pannus adustus, equus

equus cæcus aut morbosus sit? ℞. In similibus casibus duas actiones esse proditas, una est, quæ dicitur *redhibitoria*, & competit emptori per 6. menses à die, quo vitium occultum innotuit, ut res empta venditori redhiberi, sive restitui, & econtra pretium recipi possit.

Altera actio dicitur *quanti minoris*, quæ etiam datur emptori, qui licet scivisset vitium rei, nihilominùs fuisset empturus, minori tamen pretio, ut quanti minoris emisset, à venditore repetere possit. *l. 1. & tot. tit. ff. de ædilitio edicto.* Quòd verò actio *redhibitoria* minori tempore duret, quàm actio *quanti minoris*, quæ per annum integrum exerceri potest, rationem communiter assignant, quòd hæc confirmet contractum, & ad æqualitatem reducat, propterea magis favorabilis sit, quàm illa, quæ contractum rescindit.

Notat verò Panorm. *in c. final. de præscript. n. 11. & seq* Covar. *in relect. c. Possessor. de R.I. in 6. p. 2. §. 11. n. 7.* & Arnold. Rath. *in Tract. de Vsucap. cap. 2. assert. 19* His actionibus semestre & annale spatium tantùm in foro externo ad succidendas lites præfixum esse, in foro autem interno etiam dicto spatio elapso remanere conscientiæ obligationem contractum ad æqualitatem ex justitia commutativa reducendi. Quòd si scienter & dolo res vitiosa ignoranti emptori vendita sit, atque per eam alia insuper damna acceperit, v. g. ovis morbida gre-

gem infecerit, ob tignum vitiosum ædificium corruerit &c. etiam pro his resarciendis contra venditorem actio datur. *l. Iulianus. 13. in Princ. ff. de act. empti. l. si vina, 15. in fine ff. de peric. & commod. rei vend. l. 1. Cod. de adilit. act.*

20 Quæritur VIII. Utrùm ergò venditor teneatur dicere emptori, si res occultum vitium habeat? ℟. Affirmativè, ita enim declaratur *in l. 1. §. 1. ff. de ædilitio edicto.* & naturalis æquitas suadet, ne emptor decipiatur. quod si tamen esset vitium externum, quòd emptor facilè deprehendere posset, si rem diligenter inspiceret, illud vitium non esse specialiter per venditorem exprimendum (dummodo non ita occultet, ut emptor deprehendere nequeat) probat textus *in l. & quæ. 43. ff. de contrahenda emptione. & l. 1. §. si intelligatur. ff. de ædilitio edicto*: sibi enim imputare debet emptor, quòd rem diligentiùs non inspexerit, vel peritiores ad inspiciendum non adhibuerit, & cautiùs mercatus non fuerit. Prætereà si vitium rei sit levius, ita, ut usum rei venditæ non impediat, quamvis fortè aliqualiter minorem faciat, non tenebitur venditor illud vitium aperire. *d. l. 1. §. proinde. 8. & l. 4. §. 3. ff. de ædilitio edicto.* licet autem ex hoc fundamento, quandoque excusentur, venditores nunquam tamen poterunt rem tanti vendere, quàm si integra & sine defectu foret, aliàs tanquam peccantes contra justitiam commutativam, quæ æqualitatem inter pretium

pretium & mercem requirit in conscientia tuti non erunt, & ad restitutionem tenebuntur, uti pluribus notat P. Laym. *in Theol. mor. de contractibus. c. 17. §. 2. n. 15.*

Quæritur IX. Quid juris, si venditor vendat rem non suam, sed alterius? Venditionem rei alienæ valere ad illum effectum, ut nummi seu pretium emptoris fiat, & venditor teneatur efficere, quatenus emptor possit rem retinere, non tamen propterea præjudicare domino, quin ab emptore eandem vindicare valeat. textus est *in l. rem alienam. 28. ff. de contrah. empt.* 21

Quòd si proinde verus dominus supervenerit, & rem ab emptore per sententiam Judicij evicerit emptor propter istam *evictionem*, habebit regressum contra venditorem, ut ei non tantùm pretium restituat, sed insuper *quanti interest emptoris rem evictam non fuisse*. Verùm ut iste regressus sive actio *de evictione*, locum habeat, requiritur, ut emptor non solus litem peregerit, sed ante judicium venditorem *laudaverit*, id est, ipsi denunciaverit, litem sibi motam esse, eumque ad se defendendum vocaverit. Item requiritur, ut res justitiâ exigente, non verò per injuriam & iniquitatem, Judicij fuerit evicta, quia hoc casu & contra Judicem de Syndicatu, & contra iniquum possessorem rei vindicatio salva maneret, *cap. fin. hoc tit. l. si per imprudentiam ff. de evictionib. l. emptor. fundi Cod. eodem tit.* secus si per imprudentiam 22

vel contumaciam Advocati, quem emptor elegit, & multò magis, si per ipsius emptoris culpam aut contumaciam, vel quod scienter rem alienam emerit evictio secuta sit, ubi nulla contra venditorem actio dabitur. *Barb. in Collect. ad d. cap. fin. n. 3. & 17.* In rebus donatis non tenetur donator præstare evictionem, ne cui sua liberalitas nimis damnosa sit, *l. justo. 18. §. fin. ff. de donationibus. & l. 2. Cod. de evictionibus.* quod tamen aliqui limitant in donatione remuneratoria, quæ speciem solutionis præfert. Item in rebus feudalibus, & emphiteuticis evictio quoque præstanda venit. Videatur Barb. & DD. *ad dict. cap. fin. & toto tit. ff. & Cod. de evictionibus.*

213 E converso si alienis nummis res empta sit, tunc licet dominium rei acquiratur emptori, si res propria venditoris fuerit, *l. 1. & l. pen. C. si quis alteri, vel sibi. l si. ex ea pecunia. C. de rei vind.* vindicatis tamen nummis à vero domino emptor evictionem illorum præstabit. Si verò venditor alienos numos solutos suis ita miscuerit, ut discerni non possint, cessat contra eum vindicatio, & tantùm actio furti contra solventem domino tribuitur. *l. si alieni. 78. ff. de solut.* videtur quidem obstare *§. quod si frumentum 28. Inst. de rerum divis.* potest nihilominùs dici cum Glos. *in d. l. 78. v. accepit.* quòd sicut aliàs in pecunia multa singularia recepta sunt. *l. singularia. 15. ff. de reb. cred.* ita etiam in proposito propter

propter continuum inter homines pecuniæ commercium re aliàs plerique incerti de dominio pecuniarum suarum forent, prout etiam contra Lessium *lib* 2. *cap*. 20. *dub*. 18. *n*. 157. tenet Laym. *d. cap*. 17. §. 3. *n*. 23. & eatenus saltem consentit Harprechtus *ad d. §. quod si frumentum, n*. 10. Si commixtio pecuniæ *bona fide* facta fuerit.

Casus aliquot practici circa rem à fure emptam videri poterunt apud Laym. *d. lib*. 3. *Tract*. 4. *c*. 17. §. 3. *à n*. 22.

Quær. X. quid sit *jus retractus* & qualiter per id impugnetur venditio? ℟. *jus retractus* sive ut alio nomine vocatur jus prothymiseos aut nostrâ vernaculâ Das Einstandrecht. nihil esse aliud, quàm jus prælationis, quo proximus consanguineus præfertur extraneo emptori in re imobili à suo consanguineo vendita, & ideò eam oblato pretio retrahere, & ipsemet emere potest. Porrò hoc jus rettactus quia adversatur liberati commerciorum de Jure communi civili non videtur admitti *l. dudum* 14. *Cod. de contrahenda emptione*, sed ex constitutione Friderici Imperatoris quæ extat *in lib*. 5. *Feudorum tit*. 13. est introductum, & Jure Canon. *in cap. constitutus* 8. *de in integrum restitutione*, ac consuetudine Germaniæ aliorumque Regnorum receptum ex ratione, ut res majorũ in familia maneant, triste est enim paternas & avitas domos in extraneos transire arg. *l. in fundo ff. de* 24

rei vindic. & l. lex quæ tutores 22. §. nec verò domum, Cod. de administ. tutorum. atque ejusdem Juris *retractus* etiam lex veteris testamenti meminit, *Levit. c. 25. ℣. 25.* & hic retractus *gentilitius* vocatur, qualiter verò etiam de Jure Communi Civ. detur aliquod jus prælationis, sive retractus *legalis*, isque competat domino in re Emphytetica *l. ult. c. de jure Emph.* Creditori & cognato in rebus authoritate judicis venditis. *l. cum bona. 16. ff. de reb. author. jud. vend.* vicino erga vicinum alienantem extra communitatem *l. 1. C. non licere habitatoribus.* videantur textus citati & DD. ibidem.

Sed ut jus *retractus* gentilitij locum habeat aliquot conditiones requiruntur, 1. ut quis in suum & non alterius commodum retrahat, est enim hoc jus personale & alteri cedi nequit, 2. ut retrahat *intra annum & diem*, quod tempus juxta communiorem sententiam currit à die scientiæ ubi scilicet venditio retrahendi innotuit *tex. in tit. 9. in §. fin. lib. 2. feud.* 3. ut retrahens integrum pretium, quod emptor extraneus dedit vel daturus fuisset venditori persolvat. 4. ut præter pretium etiam expensas necessarias & utiles, quas emptor tanquam bonæ fidei possessor in re empta fecit, restituat, si tamen circa duas posteriores conditiones in fraudem Juris retractus quidpiam ageretur, vel nimis magnum pretium summum notabiliter excedens, constituendo aut faciendo in rem

emptam

emptam tantas impenſas & meliorationes; quas jure retractus utens ſine ſuo detrimento refundere haud poſſet, Judicis officio aut arbitrio retrahenti ſuccurendum foret, ne per dolum alterius, qui nemini patrocinari debet, jure ſuo privetur; de quibus conditionibus videri poterunt, quæ prolixius tradit Tiraquellus *in ſuo tractatu ſpeciali de retractu*. Harprechtus *in §. ult. inſtit. hoc tit. n. 258. & ſeqq.* ubi etiam *n. 286.* notat, *jus tractatus* non habere locum in donatione, permutatione, tranſactione, diviſione, locatione, emphyteuſi, aut feudo. Item quod monaſterium ex perſona Religioſi, cuius conſanguineus rem aliquã vendidit, non poſſit uti jure retractus, eo quod per talem retractum res non maneat in familia, & conſequenter deficiat ratione retractûs docet Lauretus de Franchis *de controv. inter Epiſ. & Regulares parte 2. quæſt. var. q.* 107. *pag. mihi* 566. & ibidem Paſqual. *in addit. n. 2.* ubi plures allegat.

Quær. poſtremò utrùm reſcindi poſſit venditio, ſi venditor nolit rem tradere, ſed potiùs velit intereſſe præſtare emptori? Reſpondeo eſſe probabiliùs quòd venditor preciſè teneatur ad rem tradendam, ſi eam tradere poſſit, quia textus Juris paſſim hanc neceſſitatem tradendi venditori imponant, ut *in l. exempto.* 11. *§. 2. ff. de actionibus empti §.* 1. *Inſtit hoc tit. §. aliæ autem Inſtit. de donationibus junctâ l. ſi quis argentum* 35. *in fine. Cod. de donationibus.* 25

Non

Non obstat, quòd *obligatus ad factum præstando interesse liberetur*, ut communiter pro regula traditur, cùm indignum videatur liberum hominem præcisè ad factum compellere, venditor autem obligetur ad factum traditionis, ergò &c. nam responderi potest, quòd istud axioma tantùm procedat in factis servilibus, quæ per propriam personam expediri deberent, non verò in talibus, quæ per alium, vel per Judicem ipsum ejusve familiam impleri possunt.

26 Sed quid si venditor rem eandem duobus successione vendiderit v. g. hodie Petro, cras Paulo, uter ex his debebit rem habere? Respondeo, si res neutri tradita sit, is præferetur, cui prius vendita est, tum quod in pari causa is qui prior tempore potior Jure censeatur. *juxtà Reg. 54. Juris in 6.* tum etiam, quòd secunda venditio, quamvis sit valida, cùm etiam rei alienæ venditio subsistat, non tamen est licita *l. qui duobus. ff. ad legem Cornel. de falsis.* Si verò res posteriori non tantùm vendita sed insuper tradita sit, tunc quia in istum præter actionem ex empro, etiam dominium translatum est, *l. traditionibus. Cod. de pactis,* & duo vincula fortiùs ligant, ideò præ altero priori rem habere debebit, ita tamen ut priori contra venditorem actio competat ad consequendum id, quanti sua interest, quòd rem alteri vendiderit. *tex. & DD. in l. quoties. C. de rei vindic.* Exceptionem tradunt DD. in Ecclesia & civitate, quæ secundum emptorem

rem non obſtante traditione propterea excludunt, quòd in eas per priorem emptionem ipſo jure tranſiêrit dominium *arg. l ut inter C. de SS. Eccleſ.* ubi pro rebus Eccleſiæ & civiati legatis, venditis, vel donatis *vindicatio* (quæ non niſi domino competit *l. in rem. ff. de rei vind.*) conceditur. *Covar. var. reſol. lib. 2 cap. 19. n. 2. Barb. Jur. Eccleſ. univ. lib. 2. cap. 13. n. 12.* Item ſi ſecundus emptor fuerit malæ fidei, & ſcienter rem prius alteri venditam emerit, cenſent, ab eo quoque ex edicto Prætoris, *quæ in fraudem creditorum &c.* revocari poſſe. Imò non requiri malam fidem, ſi res ex donato ſeu titulo lucrativo tranſlata ſit. *l. quod autem. 6. §. ſimili modo 11. ff. quæ in fraud. cred. Covar. d. c. 19. n. 5. cum citatis ibidem.*

TITULUS VI.

Eſt XVIII. in lib. III. Decretal.

De Locato & Conducto.

SUMMARIA.

1. *Locatio quid ſit, & qualiter conveniat cum emptione.*
2. *Quales res locari poſſint.*
3. *Locari etiam poſſunt facta & operæ.*
4. *Propter ſterilitatem an remitti debeat penſio.*
5. *Conductori ædium an remitti debeat penſio, ſi nequeat inhabitare.*

6. Pn-

6. *Pensio an possit augeri propter ubertatem fructuum.*
7. *De incendio orto in domo conducta, cujus sit damnum, & cui incumbat probatio culpæ.*
8. *Locator operarum an & quando possit integram mercedem petere non præstitis operis.*
9. *Locatio & conductio qualiter finiatur.*
10. *Conductor an possit deducere impensas in rem conductam factas.*

Alia Summaria post §. und.

1 LOcatio & conductio rectè describitur, quòd sit *contractus bonæ fidei solo consensu initus*, *quo de usu rei alicujus pro certa mercede concedendo convenitur*, locator dicitur, qui rem alteri concedit, conductor verò, qui re illa utitur. Habet iste contractus cum emptione & venditione maximam affinitatem & iisdem penè Juris regulis constat, ut dicit Imperator *in princ. Instit. h. tit.* unde sicut emptio & venditio contractus bonæ fidei & solo consensu perficitur (quæ verba qualem effectum habeant in Tit. præcedenti in §. 1. explicatum est,) ita etiam locatio & conductio: Item sicut in emptione pretium debet esse certum, vel certitudine ab ipsis contrahentibus determinatâ, vel relativa, ita etiam in locatione.

Hinc si alicui rem in usum concedam nullâ constitutâ certâ mercede, sed dicam, quòd de ea jam convenire velimus, non erit locatio, sed con-

contractus innominatus: *facio ut des, &c.* §. 1. *Instit. h. t.*

Verùm in eo substantialiter differt locatio à venditione, quòd in venditione agatur ad transferendum dominium, in locatione verò tantùm ad usum: & præterea in venditione pretium debet consistere in pecunia numerata, in locatione autem & in rebus fungibilibus consistere potest, veluti, si alicui meum fundum pro certis modijs frumenti in singulos annos solvendis elocem. *l. si olei.* 21. *Cod. hoc tit.* Dico tamen in rebus fungibilibus, id est, quæ usu quotidiano consumuntur; nam si alicui agrum meum utendum concedam, ut ille mihi vicissim bovem vel equum det, vel quoad proprietatem, vel solùm quoad usum, non erit locatio, sed iterùm contractus innominatus, nec solo consensu perficietur, at tunc demùm si res actualiter utrinque tradita sit, prius verò pœnitentiæ locus erit, juxta naturam contractuũ innominatorum. §. 2. *& ibi. DD. Instit. hoc tit. l. si pecuniam. ff. de condictione causa data &c.* qua de re etiam in Tit. *de Pactis.* pluribus actum est.

Locari possunt res omnes sive mobiles, sive immobiles, dummodò in usu & commercio hominum sint, neque tantùm res propriæ, sed etiam alienæ locari valent, & usufructuariæ. 2 Item conductor rem à se conductam alteri rursus locare potest. *l. si tibi.* 7. *ff. h. t.* Ubi tamen notabile est, quòd si usufructuarius rem in qua

usumfructum habet, locaverit forsan ad quinquennium, & ipse secundo vel tertio anno moriatur, eo ipso cum Jure usus fructus etiam exspiret locatio, adeò ut heres locatoris non ad interesse, sed solam mercedem pro rato temporis, quo conductor re amplius uti non potest, remittendam teneatur, quia tempus illud ab usufructuario locatore præfixum habet tacitam conditionem, si tamdiu vixerit. cùm enim usus fructus sit personalis & cum persona exspiret, §. 3. *Instit. de usufructu.* ideò locum habet, quod pro axiomate dici solet: *resoluto jure dantis resolvitur etiam jus accipientis. l. si quis domum. 9. §. 1. ff. h. tit.*

3 Præterea non tantùm *res*, sed & *facta* locari possunt, quod fit, cum aliquis operam suam pro certa mercede alteri præstare promittit, v. g. si cum murario conveniam, ut in mea area domum ædificet; cum nauta, ut me ad certum locum transferat, &c. Unde communiter duplex statuitur locatio *rerum* scil. & *operarum* seu *factorum*. Sed in hac locatione factorum non adeò expeditum est, quis locator, quis conductor appellari debeat: nam juxta diversas leges, & qui mercedem accipit operas suas locare, & econtra opus faciendum conducere dicitur &c. Quâ in re cùm parum intersit breviter dici potest, quod sicut in locatione rerum, qui mercedem accipit, & rem alteri in usum concedit, *locator*, ille verò qui utitur, *conductor* voca-

vocatur, ita etiam, qui operas ſuas (quæ loco rei, & materia usûs ſunt) alteri præſtat, convenienter, *locator*, & operis utens *conductor* appellatur, *arg. l. qui operas. ff. hoc tit.* Quòd verò leges aliquando terminos confundant, ut *in l. ſed addes. 19. §. 7. & l. fin. ff. hoc tit.* fortaſſis rationem habuerunt, quòd alter alterum ad contrahendum invitârit, ut cùm aliàs locatio ſit prior conductione juxta Rubricam hujus Tit. *de locato & conducto*, ideò ſi artifex v. g. primo operas ſuas obtuliſſet, dictus fuiſſet eos locâſſe, & alter conduxiſſe; Si verò prius artificem pro opere faciendo, adijſſet, hic ſecundùm quaſdam leges dicebatur *opus faciendum locâſſe*, & artifex conduxiſſe.

His ita generaliter præcognitis aliquot quæſtiones, ad praxim utiliores reſolvendæ erunt.

4 Quæritur proinde I. An ſi conductor fundi vel prædij propter ſterilitatem anni nullos vel exiguos fructus percipiat, nihilominùs penſionem integram ſolvere teneatur? Reſpondeo certum eſſe, quòd propter ſterilitatem ſine culpa coloni provenientem debeat à locatore penſio remitti, niſi cum ubertate præcedentis vel ſubſequentis anni valeat ſterilitas compenſari. *c. 3. hoc tit.* & dicitur compenſari ſterilitas ſecundùm Barb. *in eodem c. 3. n. 19.* ſi Colonus in anno fertili tot fructus collegit, ut deductis impenſis ſufficiant pro ſolutione penſionis duorum annorum, ſcil. fertilis & ſterilis. Sed

diſcrepant DD. quanta debeat eſſe ſterilitas,ut remiſſio facienda ſit? aliqui tantam requirunt, ut deductis impenſis nihil remaneat conductori: Alij ſufficere putant, ſi vix tertia pars ordinariorum fructuum remaneat, ſicut habetur apud Panorm. in *d. c.* 3. *n.* 13. Mihi videtur vel arbitrio Judicis committendum, vel ex opinione vulgi & communi hominum circumcolentium æſtimatione dijudicandum eſſe, quænam ſterilitas juſtam cauſam præbeat remittendæ penſionis totius vel pro parte. Videatur Andreas Gail. *lib.* 2. *pract. obſerv. obſerv.* 23. *num.* 1.

Addi etiam poteſt notabile reſponſum J.C. *in l. ex conducto.* 15. *§. ſi uno anno.* 4. *ff. hoc tit.* ubi dato caſu, quòd dominus remiſerit, vel etiam donaverit penſionē pro anno ſterili, eveniente dein ubertate majore ſequentium annorum deciditur in *d. §.* 4. quòd Dominus valeat illam quoque penſionem remiſſam ſeu donatam repetere, quaſi remiſſio, aut donatio cenſeatur facta ſub tacita conditione, niſi ubertas ſufficiens ad compenſationem ſterilitatis ſubſequatur.

5 Quæres II. An debeat penſio remitti, ſi conductor do[illegible]us ex juſta cauſa v.g. ob irruptionem hoſtium, periculum ruinæ, metum contagionis &c. eandem non inhabitet? Reſpondeo & ex his & ſimilibus caſibus remittendam eſſe penſionem, ſi uſus rei ad longius tempus

image
not
available

men est casus superiùs ad quæstionem primam annexus, si nimirùm pensio pro anno sterili remissa fuerit. Item alium casum excipit Molina *de Justitia & Jure disput. 495. num. 23.* Si ubertas proveniat ex casu fortuito extraordinario & prius à contrahentibus non prævisò. E. G. si molendinum conductum propterea acquirat magnos reditus, quia ex inundatione aquarum omnia reliqua molendina in vicinia destructa sunt, nam ordinaria pensio propter contractum bonæ fidei intelligitur statuta *rebus sic stantibus*, non autem in casu notabilis mutationis supervenientis.

7 Quær. IV. An debeat pensio remitti, & cujus damnum locatorisne, vel conductoris, si domus conducta incendio conflagrârit? In hac quæstione duo extra controversiam sunt.

I. Non teneri conductorem ad aliquod damnum resarciendum, vel pensionem solvendam, si incendium casu fortuito, & sine sua culpa exortum sit v.g. per fulmen, milites, aut malitiam exterorum hominum.

II. Item certum est, conductorem teneri, si ejus culpa saltem levi domus incensa sit.

Sed tertium est valde dubium & controversum, si nesciatur an culpâ, vel casu incendium ortum sit, ad quem tunc damnum pertineat, & quis probare debeat, culpâ vel casu accidisse: Fachinæus *lib. 1. controv. c. 87.* censet, conductori incumbere onus probandi, quòd sufficien-

tem

tem diligentiam in custodiendo igne adhibuerit, nullamque culpam ex contractu locationis præstandam commiserit, aliás compensaturum totum damnum ex incendio datum. Etenim locator præsumptionem Juris pro se habet, quòd incendia plerumque culpa inhabitantium accidant. *l. 3. §. 1. ff. de officio præfecti vigilum. l. si vendita. ff. de periculo & commodo rei venditæ.* Notum est autem quod præsumptio Juris transferat onus probandi in adversarium, & is, qui præsumptionem pro se habet, sufficienter causam suam fundâsse intelligatur, usquedum ex parte altera contrarium ostendatur. Accedit quòd vix sit possibile, ut locator valeat probare ea, quæ fiunt in domo, quàm ipse non inhabitat, ut proinde æquitate dictante illi potius imponenda videatur probatio, qui propter actualem inhabitationem ejus copiam habet. Videtur quoque in hanc Fachinæi sententiam inclinare Harprechtus *ad principium Instit. hoc tit. n.* 46. Sed si conferantur ea, quæ tradit *ad §. 2. Instit de obligationibus n.* 87. & quod *ad dictum principium n.* 44. præmisit circa conductorem equi in via pereuntis, quòd locator teneatur conductoris culpam ob impositionem majoris oneris, aut usum equi immoderatum &c. probare, satis repugnant, ut nihil certi hâc in parte ex ipso determinari possit.

Contrariam sententiam, & quòd locatori injungenda sit culpæ probatio sustinet Andr.

Gail, *lib. 2. pract. observ. observ.* 21. & Minsingerus *Centuria 6. observ.* 88. cum alijs ibidem citatis, argumentum est in vulgatis Juris regulis, quòd actori incumbat probatio, *l. 2. ff. de probationibus. l.* 4. *Cod. de edendo.*. & culpa vel delictum ac generaliter facta non præsumantur, sed probari debeant, *l. meritò ff. pro socio l. dolum Cod. de dolo l. in bello §. facta ff. de. captivis.*

Licet verò in legibus pro anteriori sententia allegatis dicatur, incendium plerumque culpâ inhabitantium fieri, non tamen mox infertur, esse præsumptionem de tali culpa, quæ ex contractu locationis præstanda sit. cum possit esse culpa levissima, quæ præsertim *in omittendo* consistens obligationem resarciendi damnum non inducit, sicut etiam docet Gl. *in* præsenti notabilis *in §. præterea. Inst. quibus modis re contrah. oblig.* Deinde Jurisconsultus in *d. l. si vendita.* notanter ait, potuisse incendium negligentiâ servorum ortum fuisse, neque inde domino semper culpam imputari, nam ex communi doctrina dominus non aliter tenetur ex delicto sui famuli, quàm si delinquat circa officium sibi commissum. *arg. d. l. si vendita. & legis* 1. *§. familiæ ff. de publicanis.* Vnde si v. g. stabularius in stabulo candelam negligenter custodiêrit, & incendium fecerit, dominus tenebitur, quia ipsi imputatur, quòd negligentis hominis utatur operâ: si verò stabularius in culina aliquid coxerit, & ibi per incuriam domum incende-

cenderit, non tenebitur dominus, quia deliquit extra suum officium. *Gail. dicta observ.* 21. *n.* 6. ideóque ut conductor de incendio obligetur, vel ipsius culpa propria, vel certi hominis aut famuli circa officium suum delinquentis probanda erit, præsumptio autem illa, quòd plerumque culpa inhabitantium eveniat incendium nimis generalis atque circa personas & qualitatem culpæ incerta, ac propterea ad idoneam probationem nón sufficiens videtur.

Quid ergò in hac controversia statuemus? existimo, cum res ista Jure aliquo claro decisa non sit, utramque sententiam in Theoria probabiliter defendi, posteriorem autem fermè magis esse probabilem: ita tamen ut illa præsumptio Juris, licet propter suam generalitatem & incertitudinem non faciat plenam probationem, præstet tamen actori magnum adminiculum, ut alijs indicijs & imperfectis etiam probationibus concurrentibus nonnunquam maximè ubi damnum incendio datum non est valde grave sufficienter causam suam probasse dici possit secundum ea, quæ in lib. V. ad Tit. *de probationibus* trademus, quòd in causis civilibus etiam præsumptiones & imperfectæ probationes conjungi, ex ijsque sententia ferri possit. Neque tamen conductor excludetur, quin per testes aut probationes contrarias possit se à culpa purgare juxta notum illud, quòd præsumptiones præsumptionibus, probationes

probationibus enerventur. *cap. in nostra. 32. de testibus l. divus 7. de integrum restitutione.* quòd ad confirmationem prius sententiæ additum fuit, locatorem non habere copiam probationum circa ea, quæ fiunt in domo ab aliis inhabitatâ, propterea non ex toto convincit, cum multoties extranei etiam homines casu in domo incensa aut in vicinia versantes rei notitiam habeant, possitque locator petere ut Judex ex officio domesticos audiat, & super causa & culpa incendij inquirat, quæ inquisitio per se etiam incumbet Judici, quia incendium sive dolo sive culpa exortum criminali judicio subjacet, per ea quæ tradit Mynsing. *d. observ.* 88.

8 Quær. V. Utrum ille, qui *operas suas* locavit v. g. advocatus, medicus, consiliarius, famulus & similes, si propter infirmitatem, vel aliud impedimentum operas suas non præstitetit, nihilominus totam mercedem petere valeat? ℞. affirmativuam esse de Jure probabiliorē saltem respectu illius anni, quo aliquis servire cœpit per textus satis claros *in l. qui operas ff. locati l. 1. §. divus 13. ff. de varijs & extraord. cognitionibus. l penult. & l. fin Cod. de condictione ob causam datorum. l. post duos 15. Cod. de advocatis diversorum judiciorum. Harprechtus ad princ. Instit. hoc tit. n. 521. Gail. lib. 1. observ. 44. n. 12.* Non obstat, quòd in locatione *rerum* si conductor nullam percipiat utilitatem non teneatur mercedem solvere, ut superiùs dictum; nam in lo-

catione *rerum* merces præcisè datur propter fructus vel utilitatem actualiter percipiendam, in locatione autem *operarum* seu *factorum* merces etiam datur pro ipsa obligatione deserviendi, & quòd v. g. Advocatus, vel Medicus, si conductor ejus operâ indiguerit, & ipse eam præstare possit, præstare omninò teneatur.

Alia verò movetur difficilis objectio ex *l. si pecuniam. 5. ff. de condictione causa data.* ubi Jurisconsf. proponit quæstionem, an ab eo, qui pecuniam accepit, ut Capuam iret, si tempore vel morbo impeditus non iverit, possit pecunia data condici seu repeti? & respondet, quamvis aliàs in conductione *operarum* cesset condictio, si locator in culpa non sit, quò minùs operas præstet, juxta leges concordantes superiùs allegatas, hic tamen cùm pœnitere liceat ei, qui dedit, antequam alter ex parte sua contractum quoque impleat, ideò repetitioni locum esse eatenus, ut is, qui obligatus & paratus ad eundum sumptus ex hac causa fecit per deductionem illarum indemnis servetur. Comparat ergò J.C. hunc contractum locationis operarum contractibus *innominatis*: *do ut facias*: *facio ut des, &c.* quorum natura est, ut lege contractûs necdum utrinque impletâ pœnitere liceat, sicut in Tit. *de Pactis*, tradidimus. Si pœnitere licet, consequenter pecunia sive merces data ante operas præstitas revocari potest, & si data repeti, multò magis promissa ut Advoca-

vocato, vel Medico denegari potest, cui enim datur actio ad repetendum, ei multò magis datur exceptio ad retinendum. *c. qui ad agendum. 71. de R. J. in 6.* Similis textus est *in l. conducto 15. §. Item cùm quidam. 6. ff. h. tit.* ubi quidam pactus fuit cum nauta, ut se ad certum locum deveheret, navi amissâ dicitur repeti posse, quod datum est, quia nauta vecturam non præstiterit.

Fateor amplam esse hâc de re disputandi materiam. Interim omissis aliorum laboriosis in hac difficultate explicationibus, puto distinguendum inter locationem operarum, cujus objectum est certum determinatum opus, vel negotium perficiendum, ac inter locationem operarum, cujus objectum non est tam opus ipsum aliquod specificum, seu determinatum, quàm ipsa operandi seu deserviendi obligatio ad certum tempus, vel propter annuum Solarium conventum ad singulos annos restricta, ut fit in Professoribus, Advocatis, Medicis & similibus: Priori casu videtur planè contractus ob bonam fidem & intentionem contrahentium habere tacitam conditionem, ut merces debeatur, si & quatenus opus aut negotium perfectum fuerit, juxta *d. l. si pecuniam.* & *§. Item cùm quidam.* Si tamen aliquid operis factum fuerit, & casus ex parte operatoris inculpabilis supervenerit, quò minùs absolvi possit æquitas suadet, ut saltem pro ratione

& tem-

& tempore operarum impensarum merces arbitrio boni viri præstetur, quo sensu explicanda est, *l. Martius. 59 ff. hoc tit.* Altero autem casu procedunt leges superiùs ad principalem responsionem allegatæ, quia tunc licet singulis diebus non præstentur operæ, manet tamen semper præstandi obligatio. Imò tametsi morte intra annum incidente operæ ampliùs præstari nequeant, vel obligatio perdurare: nihilominùs cum initio anni, quo locator operarum adhuc vixit, censetur, obligatio conductori quasi tradita, in eumque sicut in emptione (assimilatur enim conductor emptori, & locator venditori *princ. Instit. hoc tit.*) periculum interitus translatum.

Quæritur VI. Qualiter finiatur locatio & conductio? ℞. Hunc contractum ex varijs causis exspirare: I. Si tempus locationi præfixum elapsum fuerit; id verò, si locator rem repetierit, si autem tempore elapso passus sit conductorem adhuc uti re conductâ, censebitur locatio ex tacito consensu utriusque partis continuata. Debet tamen distinctio adhiberi, inter prædia rustica & urbana: nam in prædijs rusticis, quorum fructus tantùm semel in anno proveniunt, censebitur conductio ad unum integrum annum tacitè renovata, neque ante id tempus conductor expelli poterit. In prædijs autem urbanis gratia solius inhabitationis sive intra, sive extra urbem exstructis, & conductis 9

ctis, quorum commoditas ſingulis momentis cedit, cenſebitur quidem repetita locatio, ſed ſine certo tempore, & quamdiu inquilinus in domo manet, ac à domino toleratur, *tex. & Barthol. in l. Item quæritur. 13. §. fin. h. tit.*

II. Locator etiam ante exactum tempus locationis rem locatam repetere poteſt, ſi conductor penſionem ſive mercedem juſto tempore non ſolverit, vel malè in re conductâ verſetur, vel locator proprijs uſibus rem ſive domum locatam ſibi neceſſariam eſſe doceat, vel ruinoſam reficere & inſtaurare velit. Si tamen hujuſmodi neceſſitas inhabitandi vel reficiendi tempore locationis non imminebat, ſed poſteà primum ſupervenerit. *c. penult. h. tit. l. quæro 54. §. 1. l. cum domini. 56. ff. h. tit.*

Sed hic aliqua ſubnotanda ſunt: primum eſt, quod licet in allegatis textibus mentio fiat *de biennio*, ut ſi intra id tempus conductor penſionem non ſolverit, expelli poſſit, nihilominus plures DD. cum Barb. *in Collect. ad d. cap. penult. hoc tit. n.* 44. & Harprechto *ad princ. Inſtit. Cod. hoc tit. n.*71. ſentiant, etiam ſtatim expelli poſſe, ſi debito & conſtituto tempore penſio ſoluta non fuerit, *arg. à contrario in l. 3. Cod. hoc tit.* & textus citatos interpretantur, quòd in illis mentio *biennij* in narratione tantùm facti non diſpoſitione juris ponatur, excepto ſpeciali caſu in *d. l. cum domini.* 56. *hoc tit.* Si ob diuturniorem abſentiam conductoris locator petat per magi-

magistratum res ejus aperiri & describi, quod cùm magni præjudicij sit, saltem ante *biennium* absentiæ fieri non debet. Mediam viam, quæ æquitati satis videtur congrua, tenet Panor. *in d. cap. penult. n.* 17. ut tunc possit conductor etiam ante biennium expelli, si locatio non sit facta ad longum tempus scilicet decem annos.

Alterum est, quòd circa tempus solvendæ pensionis, Item & conductoris expulsionem præcipuè ad consuetudines locorum attendendum, & propter contractum bonæ fidei plurimum arbitrio Judicis & boni viri tribuendum sit, nec per contractus ad humanæ vitæ societatem conservandam necessarios odia & diffidia inter homines inducantur.

Hinc in plerisque locis usus est, ut conductor etiã ex justa causa prius expelli nequeat, quàm sibi antea aliquot mensibus per locatorem insinuatum fuerit, ut de alia habitatione prospiceret, nimis enim durum foret, quasi ad horam cum rebus suis emigrare.

III. Si locator vendiderit rem locatam alicui tertio, emptor non tenetur pati conductorem in re conductâ, quamvis tempus conductionis necdum elapsum sit: idq; cõmuniter de quovis singulari successore. qui non sit hæres locatoris accipitur. *l. emptorem* 9. *ubi DD. C. hoc tit. l. qui fundum* 32. *ff. eod.* quia res inter alios acta tertio præjudicare non debet. Venditor autem sive do-

ve dominus, qui fundum ante tempus locationis elapsum vendidit, tenetur conductori, quanti ejus interest, quòd re conducta uti non possit, *l. ex conducto* 15. §. *ubicunque l. si in lege* §. *colonus & l. si fundus* 33. *ff. hoc tit.*

IV. Quod de emptore & singulari successore dicitur, id ipsum etiam DD. intelligunt de successore in officio vel dignitate, ita ut v. g. successor Episcopi, vel Abbatis vel Parochi possit revocare locationē à suo prædecessore factam. quamvis enim successor hereditarius factum sui defuncti præstare debeat, ex cuius persona lucrum sentit, & in quem omnes actiones passivæ & activæ transeunt, *l. hereditas.62. l. ex qua persona. & l. qui in Jus ff. de R. J. l. cum à matre Cod. de rei vindic.* successor tamen in dignitate vel officio, cum omne suum Jus non à defuncto, sed ab electione vel institutione, & concessione superioris habeat, regulariter non tenetur stare pacto sui antecessoris, si illud pactum haberet causam continuam & etiam successorem deberet obligare ad aliquid de præsenti faciendum vel patiendum, nisi tale pactum nomine Ecclesiæ cum debita solennitate factum fuisset. *Covar. var. resol. lib. 2. c.15. n 6. Gatirez Canon. qq. lib. 1. cap. 36*, addunt tamen aliqui limitationem ex bono & æquo, si jam annus locationis sit inchoatus, factæ impensæ necessariæ, terræ satæ &c. pro illo saltem anno successor stare locationi debeat tanquam re non amplius integra.

Bald.

Bald. in l. emptorem. 9. & hoc tit. n. 7. Card. Tuschus. v. locatio. concl. 419.

V. Sicut locator conductorem justis ex caussis expellere, ita etiam vice versa conductor justa de causa domum conductam deserere, & mercedem deducere potest, v. g. si domus minetur ruinam, si irruptio hostium vel deprædatio timeatur, si spectris vel tumultibus nocturnis inquietetur, *l. habitatores. 27. & ibi Gottofredus. ff. hoc tit.* Si verò conductor sine justa causa domum conductam deseruerit, nihilominùs mercedem ex integro solvere tenebitur. *l. dominus. 55. §. fin. hoc tit.*

Cæterùm morte locatoris, vel conductoris non finitur locatio, sed si locator moriatur ante tempus locationis elapsum ejus heres pati debet conductorem usque ad præfinitum tempus inhabitare, cùm utpotè heres factum sui defuncti præstare teneatur, juxta superius allegata. & è converso, si conductor moriatur, heres ipsius eodem jure in conductione succedit, quia repræsentat defuncti personam, & actiones defuncto competentes etiam in ipsum transeant. *§. fin. hoc tit. leg. hereditas. 62. ff. de R. I.*

Quæres VII. An conductor possit deducere impensas, si quas fecit in rem conductam v. g. domum ruinosam reficiendo, aliave utilia ædificia aut necessaria exstruendo? Respondeo, *sumptus* alios esse *Ordinarios*, qui fiunt ordinariè pro habendo usu ex re conducta veluti pro 10

arandis & colendis agris, pro percipiendis fructibus, pro pabulo aut ferramentis equi conducti &c. & hi non deducuntur, sed eos conductor de suo præstare tenetur. alij verò sumptus sunt *extra-ordinarij*, & isti vel sunt *necessarij*, ut si imminens ruina domûs reparanda sit, aut tectum pluvijs pervium resarciendum; vel *utiles*; ut si novæ arbores frugiferæ aut vites in fundum inferantur: vel *voluptuariæ*, ut si domus pingatur, hortus ornetur &c. Sumptus *necessarij* & *utiles* (si tamen utilitas eorum perpetua sit, & non tantùm conductorem, sed etiam dominum concernat) regulariter deduci possunt, vel certè dominus pati debet, ut eos conductor tollat, sive auferat, si sine deterioratione prioris status tolli possint. *l.* 19. *§.* 4. *l. dominus.* 55. *§.* 1. *& l. penult. ff. hoc tit. Fachin. lib.* 1. *controv. cap.* 85.

Voluptariæ autem impensæ regulariter non deducuntur, nisi dominus exindè locupletior factus sit, ut quia rem propter illas impensas jam pluris vendidit aut elocare cœpit. Tollere tamen impensas *voluptuarias* sine deterioratione rei conductor non prohibetur, *l. planè. & l. utiles, ff. de petitione hereditatis.* Circa istud autem *beneficium tollendi* impensas, utiles & voluptuarias est notandũ, id tunc tantùm locum habere, si tollens aliquod commodum inde consequatur, secùs verò, si ex mera invidia picturas v. g. corradere, ornatum horti destruere

ſtruere velit, *l. in fundo. 38. verſ. conſtituimus, ff. de rei vindic. non eſt enim malitiis hominum indulgendum, qui nihil aliud agunt, quàm ut noceant;* inquit J.C. *in d. l.* 38. & ſibi imputare debet, qui in re aliena ſcienter tales impenſas fecit.

§. Unicus.

De Contractu Emphiteutico.

Summaria.

11. *Emphyteuſis quid.*
12. *Emphyteuſis qualiter differat ab emptione, locatione, uſufructu & Feudo.*
13. *Emphyteuſis an requirat Scripturam.*
14. *Emphyteuſis Eccleſiaſtica an poſſit in perpetuum conſtitui.*
15. *In Emphyteuſi Eccleſiaſtica an & quando requirantur ſolennitates.*
16. *Emphyteuſin Eccleſiaſticam an poſſit Prælatus dare ſuis conſanguineis.*
17. *Emphyteuſis ad dominum reverſa an debeat dari cognatis ultimi Emphiteutæ.*
18. *Emphyteuſis quando amittatur ob non ſolutum canonem.*
19. *Quando ob deteriorationem.*
20. *Quando propter alienationem.*

De hoc contractu non tantùm agitur in Jure Civili in Tit. Codicis. *de jure Emphiteu-*

tico. ac in *Novella.* 7. *&* 120. nec non *in* §. 3. *Instit. hoc tit.* sed etiam in Jure nostro Canonico ejusdem fit mentio, *in cap. nulli.* 5. *de rebus Ecclesiæ non alienandis.* in *Extravag. ambitiosæ. eod. tit. inter com:* & *in c. fin. hoc tit.* estque contractus usu quotidianus, & censetur ille, qui à nostris Germanis Erbrecht vocatur.

11 *Emphyteusis* igitur græca voce *implantationem* seu *insitionem* significat, nam ex primæva natura & institutione hujus contractûs fuit, ut *emphiteutæ* res sterilis & inculta ad usum concederetur, eo fine, ut per inplantationem, cultu ram & seminationem frugiferam & meliorem redderet. Licet verò talis cultura propriè tantùm agris & prædijs rusticis conveniat, jure tamen & usu receptum est, ut eodem verbo omne meliorationis genus intelligatur, & etiam domus ac ædificia in contractum emphyteuticum deduci possint. *arg. text. in Novell.* 7. *c.* 3. §. 2.

Definitur contractus *emphyteuticus* apud Harprechtum *ad* §. 2. *Instit. hoc tit. n.* 4. quòd sit *contractus Juris gentium nominatus bonæ fidei solo consensu constans, quo dominus de dando prædio suo in perpetuum vel ad tempus propensione annua in recognitionem dominij præstanda colendo fruendoque cum aliquo paciscitur.*

Olim quidem dubitabatur, an hæc pactio esset emptio vel locatio dicenda propter similitudinem aliquam cum utraque, ut dicit Imperator

rator *in d. §. 3. Instit. hoc tit.* postea verò à Zenone Imperatore *in l. 1. Cod. de jure emphyteutico.* declaratum est, specialem proprium & à reliquis distinctum contractum esse.

Enimverò ab *emptionis* contractu differt *emphyteuticus*, quòd ille possit fieri tam super rebus mobilibus quàm immobilibus, hic autem duntaxat super immobilibus. in illo, certo constituto pretio nummario ordinariè transferatur, dominium directum, si venditor dominus fuit, vel saltem usucapiendi conditio, si non fuit; in isto autem nec pretium ab initio constitui, vel intervenire necesse sit, sed solum consensum super annua pensione sive ut vocari solet, *annuo Canone* solvendo, quæ & ipsa pensio non præcisè in pecunia numeratâ, sed in fructibus & alijs etiam rebus consistere potest. Neque in Emphyteusi transfertur dominium directum, sed utile tantùm seu quasi dominium. Contingit tamen non raro, ut & ipsa Emphyteusis (sicut & Feudum, ut in Tit. *de Feudis.* traditur) vendatur, *l. 3. C. de Jure Emphyteutico.* ita tamen ut natura & leges Emphiteuticæ salva maneant. Præterea quando res quoad dominium directum venditur, nihil ulterius præter pretium venditori præstatur, & si res intereat emptori perit. at verò in contractu emphiteutico præstatur *annuus Canon*, & interitus rei sine culpa levi Emphiteutæ contingens ad dominum 12

 dire-

directum spectat, Emphiteutâ imposterùm à præstatione Canonis liberato.

A *locatione* differt *Emphyteusis*, tum quòd in locatione solummodò usus, & quidem temporalis, in Emphyteusi verò species aliqua dominij plerumque perpetuò transferatur; tum etiam, quòd in locatione pensio solvatur tanquam justa æstimatio fructuum vel usus, in Emphiteusi autem principaliter in recognitionem dominij directi. Undè fit, ut inter fructus Emphyteuticos & annuum Canonem Stifft oder Grundtdienst plerumque non soleat esse proportio, sed potissima utilitas in laudemio, in dem An- oder Zufall/ vel ut alibi vocatur, in dem Pfundt Geldt quod domino in decessu prioris, & accessu novi Emphyteutæ solvitur, (estque de Jure communi. *in d. l.* 3. pars quinquagesima pretij, quo æstimatur Emphyteusis, secundùm consuetudines locorum autem aliquando major) consistit. Item in locatione obveniente sterilitate pensio remittenda est, non etiam in Emphyteusi. *Jul. Clarus. l.* 4. *sent.* §. *Emphyteusis. q.* 8. *n.* 8.

Ab *usufructu* Emphyteusis distinguitur, quòd ususfructus non transferat dominium utile, sed sit servitus tantùm personalis in solo usu consistens, quæ nec in heredes transeat, nec quoad Jus ipsum in alium cedi vel transferri possit. §. *finitur. Instit. de usufructu. l. si ususfructus.* 66. *ff. de jure dotium.* Est quoque de natura ususfructus,

fructus, ut ad differentiam locationis & conductionis gratuito constituatur sine annua pensione, quæ omnia se aliter habent in Emphyteusi, ut hactenùs dictum, & dicetur imposterum.

Cum Feudo quidem convenit *Emphiteusis*, quòd in Emphyteutam sicut in Vasallum transeat dominium utile, & ad heredes transmittatur: Verùm in Feudo secus quàm in Emphyteusi regulariter & secundùm ordinariam naturam Feudi tantùm succedunt heredes sanguinis, agnati, masculi, non extranei aut fæminæ, nisi aliter conventum sit: Item in Feudo regulariter non solvatur Canon aut laudemium, econtra verò Vasallus obligetur ad præstandum juramentum fidelitatis, ad exhibenda servitia militaria, vel alia in pactum deducta, ad petendam renovationem investituræ, quoties persona domini aut Vasalli mutatur, prout hæc in Tit. *de Feudis.* prolixiùs explicantur.

Interim cùm naturalia contractuum possint per diversas pactiones immutari, argumento textus feudalis in Tit. *de feudo non habente propriam feudi naturam*, & contractus ex conventione legem accipiant. *c. contractus.* 85. *de R. I. in 6 & l. contractus. ff. eod. tit.* non est infrequens, quod aliqua prædia rustica dicantur dari in feudum, sed cùm talibus pactis & conditioninus, ut ab Emphyteusi parùm vel nihil dissentiant.

13 Porrò quod in definitione dictum est, contractum Emphyteuticum esse ex illis, *qui solo consensu* perficiuntur, non est omninò certum. Etenim magna inter DD. controversia est, an non ad perfectionem hujus contractus *scriptura* requiratur, nec prius inter contrahentes nascatur obligatio, quàm Scriptura sive instrumenrum aliquod saltem privatum desuper erigatur? Qui affirmativam sequuntur cum Julio Claro *in d. §. Emphyteusis. q.* 4. fundantur in textu. *l.* 1. *Cod. de Iure Emphyteutico.* in illis verbis: *Scriptura interveniente. &c.* qui ablativi casus absolutè positi conditionem importare solent, ut sit sensus, *si scriptura intervenerit. arg. l. ab emptione.* 58. *ff. de pactis. cum plurimis alijs similibus.* Conditione autem non impletâ actus quoque conditionatus valere non potest, quia conditio obligationem suspendit, *tot. tit. ff. de conditionibus & demonstrationibus. & X. tit. de conditionibus appositis.* Et in specie si contractum aliquem in Scriptis fieri placuerit ante scripturæ expeditionem validum non esse satis constat ex *l. si contractus.* 17. *Cod. de fide instrumentorum.*

Verùm licet hanc sententiam communem dicat Clarus *cit. loco.* tamen apud Harprechtum. *in §. 3. Instit. h. tit. n.* 57. magnus cumulus Authorum, & plures rationes in contrarium allegantur. Cùm enim prior sententia unicè fundetur in allegatis verbis. *l.* 1. quæ videntur

dentur habere ambiguum sensum, & posse explicari de narratione facti, non dispositione Juris: econtra verò in omnibus alijs contractibus etiam ijs, qui cum Emphyteusi proximam similitudinem habent, ut emptione, locatione, feudo & cæteris, regulare sit, scripturam non requiri de substantia contractus, nisi expressè ita inter partes convenerit, non erit propter ambigua verba unius legis à communibus contractuum regulis recedendum. Item cum *in Novel. 7. in præfatione. circa finem*, & *in Novellla. 120. c. 5. V. in alijs. & c. 6. §. 2.* specialiter in Emphyteusi Ecclesiastica constitutum sit, ut scriptura interveniat, supponitur, vel sequitur, in Emphyteusi privata non esse necessariam.

Qui tamen priori sententiæ adhærere vellet, haud difficulter responderet, non dici in citatis Novellis, quòd scripturæ solennitas propria tantùm sit Emphyteusi Ecclesiasticæ, sed quòd *in d. l. 1.* communiter de omni Emphyteusi constitutum erat, id Imperator in Novellis etiam circa Ecclesiasticam clariùs expresserit: potueritque fuisse specialis consideratio hujus contractus ab alijs, quia in hoc plures obligationes simul concurrunt, nimirùm circa dominium utile, Canonem, laudemium, meliorationes, alienationem &c. ut ad evitandas lites magis, quam in alijs fuerit scriptura requisita.

Quid ergò ſtatuendum? planè quia in præſenti difficultate de ſenſu & mente legum non ſatis conſtat, in praxi omnium primò ad conſuetudinem tanquam optimam legum interpretem, recurrendum eſt, *l. ſi de interpretatione. ff. de leg.* Abſtrahendo verò à conſuetudine in Theoria utraque ſententia probabiliter defenditur: prior cum verbis legum magis conſiſtit, altera cum æquitate naturali, ex qua per mutuum conſenſum etiam abſque ſcriptura naſcitur obligatio. *l. 1. ff. de pactis.* Forſitan media via non incongruè tentari poſſet, & dici, per leges civiles, ac in foro externo circa contractum Emphyteuticum ſcripturam requiri, non quidem ad ſubſtantiam contractus, ſed ad probationem judicialem, manente naturali obligatione ex ſolo conſenſu, quæ ſicut in pactis nudis ſtringat quidem præſertim in foro interno, in judicio autem fori Civilis ad confuſiones & lites evitandas, non niſi probatio ejus per ſcripturam admittatur.

Quemadmodùm in ſtatutis Bavaricis Tit. 21. *n.* 3. ordinatum fertur, Emphyteuſim non aliter, quàm documentis litterarijs probari poſſe. In Auſtria quoque prætendens fundum emphyteuticum neceſſe habet exhibere conceſſionem illius ſcriptam, vulgò ein ordentliche von dem Grund-Herꝛen/ oder deſſen Grundt-Buchshandler underſchribene und gefertigte Gewehr / in qua conceſſione ſeu inveſtitura Emphy-

Emphyteutica fundus Emphyteuticus cum suis contiguis & vicinis mit den Anrainern/ac quantitate canonis item (si non sit emphyteusis nova) anterior possessor, & quo titulo in præsentem transtulerit nominatim & clarè exprimi debent, quæ concessiones diligenter & de verbo ad verbum inserendæ in Librum emphyteuticum in das Grund-Buch/ ut subortis litibus inde probatio desumi possit.

Aliud autem esse actum in foro externo probari non posse vel actionem non admitti, & aliud obligationem natam non esse in Tit. *de constitutionibus*, & in Tit. *de pactis*. explicavimus.

Præterea quod definitioni insertum est, *Emphyteusim in perpetuum constitui posse*, rursus disputationem movet circa Emphyteusim Ecclesiasticam, an ea in perpetuum constitui, & in quoscunque heredes transire valeat? Enimverò in *Novella*, 7. *c*. 3. constituit Imperator, ut Emphyteusis Ecclesiastica ultra virum & uxorem (si tamen viri & uxoris nominatim in contractu mentio facta sit) filios item ac nepotes non extendatur. Econtra *in Novel*, 120. *c*. 6. conceditur absolutè, ut Emphyteusis Ecclesiastica ac piorum locorum etiam perpetuè fieri possit. Ob hanc textuum diversitatem DD. in varias sententias abiêrunt, ut videre est apud Julium Clarum *in dicto* §. *Emphyteusis*, *q*. 28. *n*. 6. quibusdam asserentibus, 14

esse

esse de natura Emphyteusis Ecclesiasticæ, ut ultra filios & nepotes in extraneos heredes non transeat, nisi specialiter in concessione mentio heredum fiat: alijs econtra id ipsum negantibus: eò quòd prædicta *Novella* 7. tanquam constitutio Principis sæcularis aut non liget Ecclesias. *c. Eccles.* 10. *de constit.* aut per Novel. 120. tanquam posteriorem correcta sit, vel certè ut tradit Gottofredus *ad d. c.* 3. *in verbo. ad solam vitam.* tantùm de Ecclesia Constantinopol. loquatur.

Verùm cùm prior sententia sit multorum gravium DD. quos copiosè refert Clarus *dicto loco.* bonoque textu subnixa, & consulat indemnitati ac utilitati Ecclesiarum, pro quarum favore in dubio convenit respondere. *l. sunt personæ. ff. de religiosis & sumptibus funerum.* ideò non videtur temerè reijcienda. proinde ad aliqualem dissidentium opinionum conciliationem existimo dicendum, non potuisse quidem ab Imperatore prohiberi, quin ex justa causâ & cum debitis solennitatibus Emphyteusis Ecclesiastica in perpetuum & etiam pro heredibus extraneis concedi valeat, *arg. d. c. Ecclesiæ. de constit.* Interim in dubio non præsumi datam in perpetuum, & mentionē heredum restringi ad proximos heredes sanguinis, filios scilicet & nepotes, qui jure naturæ sunt heredes. *l. cum ratio. ff. de bonis damnatorum.* ut etiam insinuat Gottofredus *dicto loco.* & allegat Alciatum

tum *lib.* 2. *præſumptionum. præſumpt. ultima.* & licet prohibitio *dicta Novellæ* 7. non poſſit excludere Eccleſiam à conceſſione perpetua, poteſt tamen extraneos heredes legi Imperatoriæ ſubditos excludere à petitione, quando ipſis per Eccleſiam expreſſum pactum factum non eſt, vel ſaltem talia verba contractui inſerta, ex quibus ſufficienter appareat, mentem conceſſionis fuiſſe heredes quoque extraneos comprehendere. Quo ſenſu etiam exponenda eſt *Novella.* 120. ut jura juribus concordentur ad correctionem jurium evitandam. *cap. cum expediat. de electione in* 6. cum aliàs iſta Novella nullius correctionis circa *Novellam* 7. meminerit. Quod verò dicitur, prohibitionem *Novellæ.* 7. eſſe ſolummodo circa Eccleſiam Conſtantinopol. maiorem, per textum ſatis evinci nequit, qui in *dicto cap.* 3. & *in cap. præced.* generaliter de omni Eccleſia, & *omnibus reliquis adorandis domibus* loquitur.

Circa Emphyteuſin Eccleſiaſticam illud ad- 15
notandum eſt, quod licet ab initio res Eccleſiaſtica ſine debitis ſolennitatibus in Emphyteuſin dari nequeat, *Extravag. ambitioſæ. de rebus Eccleſ. non alienandis.* ſi tamen *ab antiquo* (ſaltem ultra 40. annos,) ſit ſolita dari in Emphyteuſin, & ab initio cum ſolennitate data fuerit, eaque denuò ad Eccleſiam revertatur, poſſit abſque nova ſolennitate iterum in Emphyteuſin concedi, dummodo non cum minori Eccleſiæ utili-

utilitate. *d. Extravag. ambitiosæ & c. 2. de feudis. Riccius in Praxi aurea. parte 1. resol. 26.* Imò non præcisè tenebitur Prælatus iterum dare in Emphyteusin, sed poterit in usumfructum concedere, elocare, vel alium contractum desuper facere, ex quo major Ecclesiæ utilitas proveniat. quia res semel facta alienabilis censetur perpetuo esse alienabilis, & meliorem facere conditionem Ecclesiæ Prælatus potest, deteriorem non potest. *cap. 2. de donationibus.* Vnde, si prius Emphyteusis data sit ad certam generationem & privatis hominibus, non poterit ad Ecclesiam reversa dari in perpetuum sine nova causa, & solennitate, vel in Civitatem aliamve universitatem, quæ nunquam moritur, vel in potentiorem, qui sit difficilis conventionis conferri.

16 Est verò litigium inter DD. an Emphyteusin ad Ecclesiam reversam valeat Prælatus suis consanguineis concedere? Negativa sententia quam tenet Harprechtus *in §. 3. Instit. hoc tit. n. 196.* fundatur *in Auth. quibuscunque. Cod. de SS. Eccles.* & *in Novella 120. cap. 5.* ubi œconomis & venerabilium domorum ordinatoribus, eorumque consanquineis interdicitur, Emphyteusin & locationes sive hypothecas rerum ipsis venerabilibus domibus competentiũ accipere &c. Cujus constitutionis ratio est, ne isti administratores Ecclesiæ fraudem & damnum inferre possint. *cap. decenter. dist. 89.*

Verum

Verùm dicendum eſt, non reperiri aliquam conſtitutionem Canonicam; ex qua conſanguinei Pvælati debeant eſſe hac in parte deterioris conditionis quàm alij, dummodo omnia bona fide & cum evidenti Eccleſiæ utilitate agantur.

Non obſtat, dicta conſtitutio Juris Civilis: quia illa inprimis non loquitur de Prælatis, ſed tantùm de œconomis & ſimilibus adminiſtratoribus inferioribus Hoſpitalium & aliorum piorum locorum quorum poteſtas longè reſtrictior eſt, quàm Prælatorum, magisque in illos, quàm in iſtos cadit fraudis præſumptio. Deinde Prælatos tanquam perſonas Eccleſiaſticas præfata conſtitutio ex defectu juriſdictionis ligare non poſſet. *Panorm. lib.* 1. *Conſil.* 41. & *Fachinæus lib.* 7. *Controv. cap.* 31.

Vtrum autem Emphyteuſim finita generatione aliove caſu ad Eccleſiam vel alium dominum reverſam dominus teneatur dare cognatis ultimi Emphyteutæ, ſi petant, eosque præferre extraneis perſonis, in utramque partem diſputant Interpretes apud Harprecht. *in d.* §. 3. *n.* 208. Etenim affiirmativam præter alia argumenta ſuadere videntur notabiles textus. *in l. Imperator.* 60. *ff. de pactis.* & *in l.* 1. *ff. de privilegijs Creditorum* (quæ in Corpore Godofredi eſt 16. in Tit. *de rebus authoritate Judicis poſſidendis*) ubi ſi bona debitoris vendantur, in emptione eorum creditores quidem cognatis, cognati autem extraneis præferuntur. Item *in l. jubemus.* 17

3. §.

3. §. 5. *Cod. de advocatis diversorum Iudicum*, filij advocatorum, si idonei sint, ad officium suorum parentum præmortuorum ante extraneos admittuntur. ℞. cum Andrea Gail. *pract. observat. lib. 2. observ. 148. n. 2.* Harprech. *d. l.* esse quidem aliquam æquitatem seu benignitatem, ne dominus in nova concessione Emphyteusis ad se devolutæ extraneos præferat consanguineis ultimi Emphyteutæ, si rem rursus in Emphyteusim concedere & non pro se aut suis reservare velit: interim in rigore non esse obligationem vel jus petendi ex parte consanguineorum, Hæc enim obligatio foret vel ex *pacto*, vel *lege*: non ex *pacto*, quia supponitur, juxta pactum Emphyteuticum rem esse liberè & pleno jure ad dominum reversam, consequenter sicut aliàs quilibet in re sua moderator est & arbiter *l. in re mandata. Cod. mandati.* & qui jure suo utitur nemini faciat injuriam. *l. nullus. 55. ff. de R. J.* ita etiam in Emphyteusi ad se reversa tanquam de re sua dominus liberè disponere poterit. Sed neque *ex lege* apparet obligatio, quia non habetur hujus rei convincens aliquis textus, imò in *d. Novella 7. c. 3. §. fin.* talis petitio consanguineorum expresse removetur. Adde, quòd juxta communes Juris regulas (quibus tamdiu insistendum, donec contraria exceptio ostendatur) nemo invitus contrahere aut vendere teneatur. *l. invitos. 11. Cod. de locato. leg. invitum. & l. dudum. Cod. de contrah.*

contrah. empt. Quod verò attinet ad textus in contrarium adductos putarem respondendum, eos loqui de diversis casibus, à quibus tanquam separatis, ut dici solet, non est bona illatio, nam ibi ex publico officio proceditur vendendo bona & distribuendo officia; hic autem ex privato Jure dominij?: ibi nihil præjudicat a Judici, si anteferat consanguineos extraneis juxta præscriptum legis, à quâ suum officium habet, & dependet, hic autem nimis videretur restringi naturalis facultas dominij, ex quo cuique conceditur disponere de re sua prout libet.

Amittitur Emphyteusis etiam in perpetuum constituta tribus ex causis, nimirùm *canonis seu pensionis intermissâ solutione: deterioratione rei Emphyteuticæ; & ejusdem rei citra consensum domini alienatione.*

Circa amissionem *ob non solutum canonem* distinguendum est inter Emphyteusim *Ecclesiasticam* seu ab Ecclesia concessam, & Emphyteusim *privatam* sive concessam ab alijs privatis hominibus, *privata* amittitur, si *per triennium* nullus canon solvatur domino. *l. 2. Cod. de Iure Emphyteut. Ecclesiastica* verò, si *per biennium* a *cap. fin. hoc tit.* licet dominus ad solvendum non monuerit; quando enim certa dies solutioni præfixa est, ea dicitur pro homine interpellare, nisi tamen Emphyteuta moram purgaverit, & celeri satisfactione sibi consuluerit. *d. cap. fin.* 18

Debet autem hoc biennium vel triennium esse continuum, ita ut expelli non possit Emphyteuta, qui primo & quarto anno non solvit canonem, solvit verò secundo & tertio: *Baldus in authent. qui rem. Cod. de SS. Ecclesiasticis.*

Cæterùm intra quantum tempus Emphyteuta moram purgare possit, ut evitet privationem? discrepant DD. Quidam existimant, sufficienter purgâsse moram si citatus ad Judicem non incipiat litigare, sed illicò paratus sit ad solvendum; quæ sententia non videtur convenire dicto *cap. fin.* ubi ad privationem vel amissionem non requiritur monitio domini, ut dictum. meliùs proinde dicitur tempus intra quod conceditur moram purgare debere esse modicum arbitrio Judicis vel prudentis viri, ita ut qui elapso biennio intra unum vel alterum mensem pro circumstantia loci & personarum non venerit cum solutione canonis is imposterùm necessariò audiendus non sit, nisi dominus ultrò jus suum remittere velit. *Gl. in d. cap. in verb. celeri. & Panor. ibid. n.* 13. Censetur porrò dominus remittere jus suum, si sciens, veteres pensiones solutas non esse, novas receperit. imò etiamsi receperit veteres non remitteret expulsionem ipsius Emphyteutæ, si de ea comminationem vel saltem protestationem de reservatione sui Juris fecisset, quæ tamen protestatio cum receptione novarum pensionum tanquam facto contraria non consisteret. vi-

deatu

deatur Barbosa *in Collect. DD. ad c. fin. h. tit. n.* 117. ubi etiam *n. seq.* concludit, Prælatum Ecclesiæ Collegiatæ non posse remittere hanc caducitatem sine consensu Capituli.

Ex causa *deteriorationis* amittitur Emphyteusis, si ex dolo, lata, vel levi culpa rem Emphyteuticam notabiliter deteriorem fecerit Emphyteuta, ita ut damnum non sit leve, & forsan modico tempore recuperandum, sed perpetuum vel saltem annis pluribus non resarciendum. cùm enim primæva natura & institutio Emphyteusis sit, ut res sterilis melioretur, & ad culturam redigatur: si contrarium accidat, meritò hic contractus rescindi, & annullari debebit. *Novella.* 120. *c.* 8. *Authent. qui rem. Cod. de SS. Ecclesijs.* 19

Ad *alienationem* quod attinet, sciendum est, concedi quidem Emphiteutæ, ut *emponemata*, sive meliorationes suas, quas fecit in re Emphyteutica, sicut & jus suum in alium transferre valeat, (nisi tamen aliter in instrumento Emphyteutico conventum fuerit) sed ita, si priùs domino denunciaverit, an ipse pro eodem pretio, quod revera extraneus dare paratus est, emere velit, ejusque declarationem per duos menses expectârit. Quod si irrequisito domino Emphyteuta rem vendiderit, & insuper tradiderit, cadet jure suo, & dominus statim rem ad se recipere poterit nullo restitu-

to pretio. *cap. fin. hoc tit. & l. 3. Cod. de Iure Emphyt. atque ibidem DD. & interpretes.*

Notanter autē de venditione loquimur, quia si Emphyteuta titulo lucrativo v. g. donationis, aut legati velit jus suum in alium transferre, communiùs docent (quibusdam tamen dissentientibus) id irrequitsio domino fieri posse. *arg. l. 1. Cod. de fundo patrimoniali. & in l. si domus. 71. §. ult. ff. de legatis.* 1. ex ea differentiæ ratione, quòd in venditione non intersit Emphyteutæ quis emat pro eodem pretio, ideóq; meritò dominus præferendus sit, in donatione autem ejusdem intersit, cui ex causa gratitudinis vel receptæ vel recipiendæ donet. Dummodò jus directum domini in omnibus salvum conservetur, & donatarius per authoritatem domini in possessionem inducatur.

Plurimas alias circa hanc materiam controversias movent DD. nullo certo Jure determinatas, & in utramque partem habentes suas rationes & DD. quæ videri possunt apud Julium Clarum, Harprecht. & Barb. cit. locis. Addatur & Layman. *in Theolog. mor. lib. 3. tr. 4. c. 23.* Card. Tuscus *verbo. Emphyteusis. celendiss. D. Collega. D. Christoph.* Bluemlacher in Tract. *de Jure Emphyteutico vitalitio, & Jure precariæ.* Alvarus Valasius *in Tract. de Iure Emphyteut.* Hodiè quando in multis per specialia pacta alteratur ordinaria natura Emphyteusis, potissimùm ad consuetudines locorum recurrendum est.

TITU-

TITULUS VII.

Est XIX. in lib. III. Decretalium.

De Rerum Permutatione.

SUMMARIA.

1. *Permutatio quid.*
2. *Quomodo differat à contractibus innominatis, ac cum iisdem conveniat.*
3. *Permutari quæ res possint.*
4. *In permutatione beneficiorum an possit redituum inæqualitas pecuniâ compensari.*
5. *Permutatio beneficiorum qualiter facienda.*
6. *Permutatio beneficiorum potest aliquando ab Episcopo juberi.*

PErmutatio est contractus, per quem una certa species pro alia præstatur, ut equus pro equo, annulus pro catena &c. convenit quidē permutatio cum emptione, quòd in utroq; contractu ad transferendum dominium agatur, differt autem, quòd in emptione non detur species pro specie, sed quantitas sive pecunia numerata. ubi adverte, id quod apud Philosophos dicitur *individuum*, apud J.C. dici speciem, sive corpus, & quod apud Philosophos dicitur species, id apud J.C. appellari *genus*, vel *quantitatem* si in numero, pondere, aut mensura consistat.

2 Porrò permutatio quamvis proprium nomen habeat in Jure, & in eo differat à contractu innominato, do ut des, quòd hîc una species detur pro alia in genere v. g. equus pro alio equo incerto, in permutatione autem una species detur pro alia specie certa & determinata v. g. hic equus pro hoc equo: Item quod contractus innominati plerumque à DD. censeantur stricti Juris, permutatio autem bonæ fidei. *§. actionum. 28. & ibi Interpretes Instit. de actionibus.* Nihilominùs convenit permutatio cum contractibus innominatis eorumque naturam participat, tum quod etiam producat actionem *præscriptis verbis. d. §. actionum. & l. 6. Cod. h. tit.* tum quòd non perficiatur solo consensu sicut emptio & venditio, sed per actualem rei traditionem. quare licet duo convenerint, quòd velint res suas inter se permutare, antequam tamen id actualiter fecerint, pœnitere & à contractu recedere poterunt. quod si unus de facto rem permutandam tradiderit, & alter econtra suam tradere nolit, dabitur tradenti actio, ut alter vel vicissim rem tradat, vel acceptam restituat. *l. 1. §. fin. ff. h. tit. l. 3. & seq. C. eod. tit.*

3 Permutari possunt res omnes, quæ vendi, & econtra quæ vendi non possunt, etiam permutari nequeunt. Unde sicut res & jura spiritualia citra Simoniam pro pecunia vendi non possunt, ita nec permutari, pro re aliqua temporali. *c. fin. h. tit.* Attamen una res spiritualis

lis

lis pro alia ſpirituali rectè permutatur, ut unum beneficium Eccleſiaſticum pro alio, jus decimandi competens in uno loco pro alio in altero loco commodiori &c.

Quærunt hoc loco Interpretes, an ſi duo beneficia inter ſe permutentur, quorum unum habeat majores reditus præ altero poſſit iſte exceſſus redituum ab altero permutante pecuniâ vel alia re temporali compenſari? Ratio dubitandi eſt, quòd tali caſu pecunia non detur pro beneficio & re ſpirituali, ſed tantùm pro reditibus exceſſivis, qui temporales ſunt, atque id ipſum videatur conceſſum eſſe. *in c. ad quæſtiones. 6. hoc tit.* Communior eſt interpretatio, eſſe diſtinguendum, an duæ Eccleſiæ Conventuales ſeu Monaſteria velint Parochias, aut beneficia ſibi unita inter ſe permutare: vel an duo Clerici beneficiati: priori caſu ex *dicto cap. ad quæſtiones.* licitum eſt, exceſſum redituum pecuniâ compenſare, quia ibi pecunia datur pro ipſis fundis & agris, qui temporales ſunt, & per incorporationem ſive unionem tranſièrunt in dominium Eccleſiæ Conventualis. Altero autem caſu talis compenſatio non eſt licita. Cùm enim hîc principaliter fiat permutatio quoad titulum, neque agri & fundi ſint in dominio beneficiati, ſed is tantùm jus ſpirituale vel ſaltem ſpirituali annexum habeat, fructus exinde percipiendi, non poſſet pecunia intelligi data pro ipſis fundis & agris, ſicut in 4

rum olim. 7. hoc tit. imò præter consensum Episcopi, etiam consensum illorum requirere debent, qui jus conferendi, eligendi, vel præsentandi in talibus beneficijs habent, quibus contradicentibus, vel invitis permutatio facta ipso Jure nulla erit, nisi in magnam Ecclesiæ utilitatem cedat. *Garc. de beneficijs. p. 11. c. 3. n. 19. 21.*

Forma autem & modus permutandi beneficia est, ut Clerici ea resignent, in manus Episcopi exprimentes, quòd id causa permutationis faciant, quo casu arbitrari debebit Episcopus, admittendáne sit permutatio vel non, & si admittendam existimaverit, nulli alteri, sed præcisè ipsis permutare volentibus hujusmodi beneficia resignata conferre potest & debet. Idque etiam si essent expectantes, quibus ex gratia Papali beneficium primò vacans debetur, vel etsi in mense papali vel ad manus Pontificis dicta resignatio fiat, eò quòd non sit absoluta, sed sub conditione permutationis. *c. 1. hoc tit. in 6. & Clem. unica. eodem tit.*

6 Ultimò hîc adnotandum, quod aliquando Episcopus possit cogere Clericum, ut suum beneficium cum altero permutet, si nimirùm sit minùs idoneus ad administrandum, si causaverit scandalum in populo, inimicitias & persecutiones patiatur, aut similis aliqua causa necessitatis vel utilitatis Ecclesiæ subsit, *c. quæ-*

Kk 5 *situm.*

situm. & ibi Panorm. n. 7. & 8. hoc tit. Parisius de resig. beneficiorum. l. 5. q. 3. n. 153. & seq.

TITULUS VIII.

Est XXIV. in Lib. III. Decretalium.

De Donationibus.

§. I.

Quid & quotuplex sit donatio, ejusque requisita.

SUMMARIA.

1. *Donatio quid.*
2. *De donatione facta per pollicitationem, quando obliget.*
3. *Ex donatione datur actio.*
4. *Donator habet beneficium competentiæ, non præstat usuras aut fructus ex mora, nec evictionem.*
5. *Donatio an sit stricti juris, vel bonæ fidei.*
6. *Donatio inter vivos, & donatio mortis causa qualiter differant.*
7. *De donatione ultra 500. solidos, & quibus casibus valeat.*
8. *Donatio omnium bonorum valet saltem ad pias causas.*

Alia Summaria post §. 2.

Donatio

DOnatio dicta est quasi *doni datio. l. senatus. ff. de mortis causâ donationibus.* donum autem est *datum gratuitum, quod neque ex justitia debitum, neque alteri vicissim obligationem imponit.* Quamvis verò donatio communiter accipiatur pro ipsa actuali rei donatæ traditione, ipsa tamen etiam conventio de donando donatio appellari solet, & hæc conventio aliquando fit per stipulationem aut promissionem, quando scil. aliquis rogatus promittit se donaturum, aliquando per pollicitationem, si quis motu proprio se offerat, quod alteri rem donare velit. 1

Porrò circa pollicitationem huc referri debent, quæ superiùs in Titulo *de Pactis.* §. 1. dicta sunt, nimirùm quòd pollicitatio non prius obliget promittentem, quàm si ab altera parte fuerit acceptata, ideóque possit ante acceptationem revocari. *l. nuda pollicitatio. Cod. de contrahenda stipulatione.* imò per mortem donatoris contingentem ante donatarij acceptationem tanquam voluntate interruptâ hoc ipso revocetur. *l. 2. §. sed si donaturus. & l. absenti. ff. de donationibus.* neque tamen semper verbalis acceptatio requiritur, sed etiam signo, vel concurrentibus circumstantijs & modo agendi solâ præsentiâ & taciturnitate aliquando donatio acceptata intelligitur per tradita Doctorum ad *c. qui tacet. de R. I. in 6.* quod maximè locum habet, si debitori per donationem debitam 2

tam remittatur, eò quòd debitor censeatur semper petere & desiderare liberationem, ac consequenter statim in talem donationem consentire. *Franciscus Conanus in comment. Iuris Civilis. lib. 5. c. 8. n. 2.*

Specialiter autem tradunt Doctores in pollicitatione vel donatione facta piæ causæ, quòd ea non requirat alterius acceptationem, sed à Deo acceptari censeatur. *Molina de Iust. & Iure. tomo 2. disp. 263. n. 6. Barbos. Juris Eccles. univ. lib. 2. c. 13. n. 29. cum pluribus ibidem, in utramq; partem citatis.* & dictum superiùs in Tit. *de Pactis. §. 1. n. 4.* ita tamen ut non statim intelligatur donatio irrevocabilis, si quis tantùm propositum aliquid dandi vel faciendi coram alijs declarârit, nisi veram actualem promissionem fecerit v. g. dicendo ad debitorem, 100. quos mihi debes, dono pauperibus vel Ecclesiæ.

3 De Jure civili quoque communiter docent Interpretes, quod, licet aliàs ex pacto nudo cuius speciem habet donatio sine stipulatione aut traditione rei facta, non detur actio, Imperator tamen in l. si quis argentum. Cod. de donat. pro re ex donatione promissa absolutè actionem concesserit, quam condictionem ex illa *l. si quis argentum.* appellant. posset forsan non incongruè etiam actio *ex donato* dici, per ea, quæ superius in Tit. *de precarijs* diximus.

4 Interim sive hâc actione sive ex stipulatu conventus donator eatenus tantùm tenetur, quate-

quatenus deducta suâ sustentatione deductis itidem alijs debitis facere potest. *l. qui ex donatione 12. & l. qui id 33. ff. hoc Tit. l. divus Pius 28. ff. de R. I.* Neque ob moram sive dilatam rei solutionem usuras aut fructus præstare cogitur. *l. in ædibus. 9. §. 1. l. cum de modo 11. & l. eum qui 22. ff. hoc tit.* Et denique si rem alienam bona fide suam æstimans donaverit, quam vetus dominus superveniens repetat & evincat, non potest donator à donatario de evictione ad aliam rem, vel pretium, aut interesse præstandum conveniri, nisi expresse promiserit evictionis præstationem, vel dolo & scienter, rem alienam donârit, in quam donatarius expensas fecerit. *l. Aristo. 18. §. finali. ff. hoc tit. l. 2. Cod. de evict.* quorum omnium ea est ratio, ne alicui liberalitas sua nimis damnosa sit.

Eoque respectu donationem potius inter stricti Juris, quàm bonæ fidei contractus numerari asserit Jurisconsultus in *d. l. 22. hoc tit.* quod dictum de donationibus privatorum intelligit Gottofredus in suis notis ibidem. donationes enim & beneficia Principum esse latissimæ interpretetionis, si non alicujus tertij, sed solius dantis præjudicium concernant, probat text. *in. c. olim 16. de verb. signif. & in l. beneficium 3. ff. de constit. Principum.* idem circa donationem ad pias causas dicitur *in cap. cum dilecti 6. hoc tit.* ita tamen, ut ad verisimilem mentem donatoris respiciatur, teste Panorm. *in eadem cap.*

6. *n.* 2. videantur tradita superius in Tit. *de pactis* §. 5. *n.* 20.

6 Donatio dividitur quod alia sit *inter vivos*, alia *mortis causa*. Donatio *inter vivos* illa dicitur, quæ statim vivente donatore suum effectum habet, & exceptis certis casibus (de quibus in §. seq.) irrevocabilis est. Donatio verò *mortis causâ* in eo quidem convenit cum donatione inter vivos, quòd etiam præsenti & acceptanti fiat. *l. inter* 38. *de mortis causâ donationibus*. differt autem, quòd conferatur in tempus mortis, & effectum suum post mortem donatoris consequatur, vnde & species ultimarum voluntatum est, solemnitatem 5. testium requirit, dominium transfert sine traditione, legem falcidiæ admittit, ex quo eam Imperator legatis exæquavit. *l. ult. Cod. de mortis causâ donat.* ac ante mortem liberè revocari potest. Imò si intuitu certi periculi, v. g. certæ infirmitatis, naufragij, belli &c. talis donatio facta sit, & donator ex illo periculo supervixerit, eo ipso revocata donatio censetur; secus autem si intuitu mortis naturalis quandocunque eventuræ aliquis donârit, tunc enim expressa revocatio requiritur; vel saltem tacita signo aut facto declarata, ut si rem donatam sine necessitate donator alienârit, aut inter ipsum & donatarium graves inimicitiæ subortæ fuerint: item censetur revocata donatio si donatarius ante donatorem præmoriatur. sicut hac de re textus sunt & ibi a-

gunt

gunt Interpretes *in §. 1. Instit. hoc tit. l. 1. & 2. l. ubi ita.* & *l. si mortis 29. cum l. seq. ff. de mortis causâ donat. l. non minus 19. ff. de rebus creditis.* Quod si & donator & donatarius simul decedat v. g. in naufragio ruina aut bello, neque constet uter eorum præmortuus fuerit, in hoc dubio pro valore donationis ut ea heredibus prosit judicatur, *l. cum hic status 32. §. si ambo 14. ff. de donatione inter virum & uxorem l. si inter 8. ff. de rebus dubiis.* Covar. *vari. resol. lib. 2 c. 7. n. 5.* ubi hunc casum duorum vel plurium commorientium in ordine ad diversos juris effectus prolixè tractat.

Non tamen omnis donatio quæ in periculo mortis fit, donatio mortis causâ dici debet tametsi forsan mentio mortis fiat, quin potius in dubio donatio inter vivos judicabitur, præsertim si intuitu consanguinitatis facta, si non adhibitis 5. testibus, si adjecto pacto de non revocando &c. *d. l. ubi ita & l. seq. 42. §. 1. ff. de mortis causâ donationibus.* Nisi ex alijs circumstantijs, quòd quis donationem mortis causâ facere voluerit, colligatur. videatur Oldradus *consil. 114.* Harprech. *Instit. hoc tit. §. 1. n. 3. & seqq.*

In eo quoque inter donationem mortis causâ, & donationem inter vivos est notabilis diversitas, quòd illa tanquam ultimæ voluntatis species, & pro libitu revocabilis, non sit restricta ad certam quantitatem, *d. l. ult. C. de mort. causâ donat.* 7

Hæc

commun. conclusion. Rubrica de donationibus. concluſ. 1. *n* 28. Cui tamen ſententiæ Harprechtus *in §. 2. Inſtit. hoc tit. n.* 139. cum alijs contradicit propter textus *in l. illud.* 19. *Cod. de SS. Eccleſiis.& in d.l. Sancimus* §.1.*& d.l. ſi quis argentum.* § *ult.* ſed reſponderi poteſt, has civiles leges vel non valere in præjudicium Eccleſiarum, & piarum cauſarum, *arg. c. Eccleſia.* 10. *de conſtit. & d. capit. relatum.* vel correctas eſſe per *d. l. ſi quis pro redemptione.* quæ eſt reliquis legibus poſterior, ut in ſubſcriptione ejusdem legis patet, & etiam circa profanas donationes expreſsè correctoria priorum legum Codicis, & in ſpecie *d. legis Sancimus.* ex qua non niſi trecentos ſolidos abſq; inſinuatione donare licuerat. Quamvis verò *d. l. ſi quis pro redemptione.* tantùm de redemptione captivorum nominatim loquatur, eadem tamen eſt ratio in alijs pijs cauſis;ſi enim valet donatio cuiuſcunque quantitatis pro redemptione captivorum,uti ibidem dicit Imperator, cur non generaliter donatio ad pias cauſas pro redemptione animæ propriæ juxta illud quod in SS. litteris habetur, *eleemoſynis redime peccata tua.* & *redemptio animæ viri divitiæ ſuæ. Proverb.* 13.

Tertia exceptio eſt,ſi donatio illi facta ſit cujus domus incendio vel ruina perijt. *d.l.* 36. §. 2.

IV. Si quis diverſis temporibus alicui donet, ita ut ſingulæ donationes 500. ſolidos non excedant, licet excedant omnes ſimul ſumptæ,

quia in diversis donationibus, non est tantum periculum præcipitantiæ & jacturæ. *d. l. Sancimus. 34. §. 3. Cod. hoc tit.* ubi Imperator in §. 4. etiam illam quæstionem decidit, an si quis donando ad annuam præstationem sese obliget, requiratur insinuatio? & distinguit, an ad vitã tantùm donantis vel donatarij promittatur, & tunc nullâ opus erit insinuatione, cum possit facilè post unum alterumve annum mors intervenire. Vel an etiam heredum mentio facta sit, & tunc requiretur insinuatio. Nec obstat ibidē textus: *sin autem heredum ex utraque parte mentio fiat, vel adijciatur tempus vitæ &c.* quia ut notat Godofredus ex Cuiacio hæc verba non sunt benè ex græco translata, cum in græcis exemplaribus legatur: *nec tempus vitæ adijciatur &c.* Aliàs non posset hic textus congruè explicari, quin sibimet contradiceret.

V. Donatio facta à Duce belli militibus etiam sine insinuatione subsistit. *d. l. si quis. 36. §. 1. Cod. eod.*

VI. Si Imperator alicui donet, non solùm quòd Imperator suis legibus non teneatur. *l. Princeps. ff. de LL.* sed etiam, quòd indignum foret, Imperatoriam liberalitatem ad 500. solidos restringere. *d. l. Sancimus. in princ. v. exceptis.* Id quod Doctores etiam ad Principes inferiores, & dominos territoriorum extendunt, tum quòd tales domini in suis terris potestate quasi Imperatoriâ fungantur, tum quòd inconveniens

niens sit, etiam horum liberalitatem tam arctis terminis concludere. *Harprecht. ad §. 2. Instit. hoc tit. n.* 145.

Demùm donatio quæ fit ultra 500. solidos non vitiatur in totum, sed tantùm quatenùs excedit prædictam summam, cum in illis, quæ separari possunt, regulariter utile per inutile non vitietur. *textus in d. l. 36. §. 3. & in Novel. 162. c. 1. §. 2. c. utile. 37. ubi Glossa. de Reg. Iuris in 6.*

Porrò an donatio omnium bonorum inter vivos facta valeat etiam cum insinuatione? non est eadem omnium sententia, id tamen contra plures negantes affirmat, & per textus ac rationes probat Harprecht *Instit. hoc tit. §. 2. n.* 118. Atque multò magis procedit in donatione omnium bonorum facta pijs causis, ut ea valida judicari debeat, sicut docet Barb. *Iuris Eccles. univ. lib. 2. c. 13. n. 17.* Covar. *ad Rubric. de testam. p. 2. n. 13.* ubi attestatur de communi. *textus in capit. Prælatum. 19. q. 3. c. fin. de successionibus. ab intestato. l. jubemus. 14. in princ. vers. verùm sive testamento. Cod. de SS. Eccles.* Valet enim talis donatio jure naturali & gentium, jure autem Civili nec potuit in præjudicium Ecclesiarum irritari, nec fuit irritata, imò potiùs confirmata, ut in *d. l. jubemus. & in l. si quis argentum. 35. §. sed & si quis. 4. C. de donat. l. si unquam. 8. Cod. de revocandis donat.* Non obstat, quòd donatio omnium bonorum, auferat te-

standi facultatem: quia testamentum facere, vel non facere, cuique arbitrarium est, & proptereà, qui illa facultate non utitur, non patitur injuriosam testandi inhibitionem, de qua solùm intelligenda est objectio, cùm volenti non fiat injuria, & quilibet juri suo renuntiare valeat.

§. II.

Quinam donare possint, vel non.

SUMMARIA.

9. *Donare possunt regulariter omnes qui sunt capaces rationis, & habent administrationem rerum suarum, & ibi de filiofam.*
10. *Donare non possunt rerum alienarum Administratores, nisi ex speciali mandato, vel remuneratoriè.*
11. *Donare an & qualiter possint Prælati, & beneficiati.*
12. *De donatione inter virum & uxorem remissivè.*
13. *Donatio inter Patrem & Filium, an & quando valeat.*
14. *Donare liberis an Mater possit.*
15. *Donationem à parentibus factam an teneatur filius conferre? remissivè.*

Alia Summaria post §. 3.

9 AD Personas donantium quod attinet, quamvis regulariter omnes præsumantur habi-

habiles ad donandum ex eo, quòd donatio ſit actus Juris naturalis & gentium, excipiuntur tamen aliqui, ut in primis omnes illi, qui adminiſtrationem rerum ſuarum non habent, adeóque alienare nihil poſſuut, nt pupilli, minores, furioſi, prodigi, quibus bonis interdictum eſt, &c. Filiusfamilias quoque extra peculium Caſtrenſe vel quaſi abſque conſenſu Patris donare non poteſt, utpotè aliàs patri in proprietate, vel ſaltem uſufructu peculij præjudicaturus, hujus autem accedente conſenſu non tantùm inter vivos, ſed & mortis causâ donare valet. *c. penult. Verſ. quamvis. de ſepulturis. in 6. l. filiusfamilias. 7. in princ. & §. 4. & §. fin. ff. de donationibus. l. tam is. 25. §. 1. ff. de mortis cauſa donationibus*, quod circa donationem mortis cauſa, ajunt, eſſe ſpeciale in filiofamilias, cùm alioquin donare mortis causâ nequeat, qui teſtamentum facere non poteſt, *arg. l. cum hic. 32. §. ſimiles. 8. ff. de donatione inter virum & uxorem l. 1. §. 1. ff. de tutela & rationibus diſtrahendis*. ſicut & filiusfamilias etiam patre conſentiente teſtamentum facere non poteſt. *d. l. tam is. §. 1.*

II. Illi qui adminiſtrationem tantùm ha- 10
bent rerum ſine dominio donare non poſſunt, veluti Tutores, Curatores, Procuratores abſque ſpeciali mandato. donare enim eſt quaſi perdere, *d. l. filiusfamilias*. tales autem conſtituuntur, ut res ſuorum principalium meliores

faciant, non ut perdant. *c.* 3. *de officio Vicarij in* 6. *l. tutor.* 22. *& l. Lucius.* 46. *de administrat. tutorum.* Excipiunt donationes remuneratorias correspondentes meritis & servitijs in principales collatis. *arg. l. cum plures.* 2. *§.* 3. *ubi Glossa ff. de administrat. tutorum. Barb in Collect. ad c. per tuas.* 5. *hoc tit. n.* 4.

11 III. Rei alienæ Administratoribus etiam accensentur Prælati ac Rectores Ecclesiarum, ut de rebus ad suas Ecclesias pertinentibus immoderatas donationes facere nequeant, cùm suarum Ecclesiarum non sint domini, sed potiùs procuratores, & si de facto in detrimentum Ecclesiæ donare attentârint, tales donationes tanquam invalidæ à successore revocari poterunt. *c.* 2. *& ibi DD. hoc tit.*

Dico autem, immoderatas & graves donationes esse Prælatis prohibitas, quæ scilicet fiunt de rebus immobilibus, vel mobilibus pretiosis, aut excessiva summa pecuniæ. Donationes verò moderatæ juxta proportionem redituum Ecclesiasticorum, & consuetudinem loci, præsertim ob benè merita & remuneratoriæ, vel ad pias causas pro discretione Prælati rectè fieri possunt. *c.* 3. *hoc tit. c. aurum.* 12. *q.* 2. *Barb. in d. c. per tuas. n.* 2. Et hæc si Prælati vel beneficiati de rebus Ecclesiæ donare velint; idque potissimùm procedit in Prælatis Regularibus, qui propria bona & reditus non habent. Alij verò Prælati & Clerici Sæcul. sicut de bonis

suis

ſuis patrimonialibus,& induſtrialibus liberè diſponere, ita etiam donare poſſunt: de bonis autem & reditibus proſpectu Eccleſiæ acquiſitis, quæ ultra congruam ſuſtentationem ſuperſunt, poſſunt quidem, imò tenentur ad pias cauſas donare & applicare, ſed ad profanas non niſi modicè & moderatè vel ex cauſa remunerationis, ut in Tit. *de peculio Clericorum.* prolixiùs tradunt Interpretes.

IV. Donatio inter virum & uxorem, ex qua 12
una pars ditior altera pauperior evadit prohibita eſt, ne vel nimius amor alterum ad paupertatem redigat, vel certè difficultas donandi & denegatio rei ab altero deſideratæ inimicitiarum & litium cauſam præbeat. qua de re in Titulo ſequenti dicemus.

V. Pater filio, quem in poteſtate habet, do- 13
nare non poteſt. *l. cùm de bonis.* 11. *Cod. hoc tit. l. donationes, quas parentes.* 25. *Cod. de donat. inter virum & uxorem.* Rationem communiter aſſignant, quod pater & filius juris fictione cenſeantur una perſona, & quod ex re Patris ad filium venit, dicatur eſſe *peculij profectitij*, cujus dominium eſt patris, & ſic pater quaſi ſibi ipſi donaret, ac eodem momento, quo dominium rei donatæ tranſiret ad filium, id mox ad patrem reverteretur. *arg. l. placet.* 79, *ff. de acquirenda hereditate.* Quia tamen iſta ratio videtur nimis generaliter probare, ut pater vix ullo caſu poſſet filio efficaciter donare, nec apparet, cur illud

acquisitionis jus in favorem patris introductum ipse pater donando remittere non possit, & huic suo favori renunciare. *arg. l. cum oportet. 6. §. 2. vers. sin autem. C. de bon. quæ liber.* ideò planè dubito, an jura solam hanc subtilitatem attenderint, quin potiùs exemplo donationis inter virum & uxorem (in quo Titulo eandem materiam conjunxerunt) considerârint, posse nimio amore erga liberos parentes in vita sua donando depauperari, aut occasionem tristis odij inter parentes & liberos, vel inter plures liberos ejusdem patris præberi, si pater non donaret cùm posset, aut uni plus reliquis donaret, sicut confirmat historia Biblica *Genes. 37.* de Josepho plus cæteris filijs à patre dilecto.

Interim ex causa etiam permittitur, ut pater liberis donet, videlicet ex causa dotis & donationis propter nuptias. *l. ult. Cod. de dotis promissione.* studiorum seu liberalium artium, aut etiam honesti opificij. *arg. l. si paterno. 15. Cod. de negotijs gestis.* remunerationis, ob benè merita singularia à filio in patrem collata. *arg. l. cum pater. 77. §. rogo. 25. ff. de Legatis. 2.* cessat enim his casibus non tam prior, quàm posterior assignata ratio, & ex tali causa facta donatio non tam libera donatio, quàm expensa de jure filijs debita censenda est. Similiter ex causa militiæ armatæ, vel togatæ scilicet ad Gradum vel honorem adipiscendum pater rectè donat, cùm talis donatio efficiatur *castrensis peculij vel quasi,*

in quo

in quo filiusfamilias pro patrefamilias habetur, & libera ei desuper dispositio conceditur. *l. miles. 4. ff. de castrensi peculio. l. jubemus. 5. Cod. de silentiarijs & decurionibus. juncta l. Advocati. 14. Cod. de Advocatis diversorum judiciorum.*

Sicut & generaliter filijs emancipatis & extra potestatem constitutis (quales hodiè de consuetudine Germaniæ censentur etiam matrimonio juncti & separatim à domo patris degentis) pater validè donare potest. *l. 2. & l. sive emancipati 19. Cod. de donationibus*, tum quod inter emancipatos liberos cesset ratio *profectitij peculij*, tum quod erga emancipatos plerumque non sit tam intensa affectio, & propter separatam habitationem cessent etiam à potiori reliqua pericula.

Matrem quoque & Aviam vel avum maternum liberis & nepotibus donare posse docet 14
Gomez. *var. resol. lib. 2. c. 4. in fine.* cum Mol. & Less. apud Paulum Laym. *in Theologia morali, libro 3. Tract. 4. c. 12. n. 12.* quia in his personis non obtinet patria potestas *§. feminæ. Instit. de adoptionibus.* & licet Matres ardentiùs diligant liberos, fæminis tamen donare prohibitum in jure non est, vel quia id saltem in magna quantitate facere non solent, *arg. l. sed si ego. 4. §. 1. ff. ad S. C. Vell.* vel ex defectu bonorum aut administrationis non possunt. Videtur quidem obstare textus *in l. 3. §. 4. ff. de donatione inter virum & uxorem.* ubi prohibetur mater filio in

 potesta-

potestate constituto donare nisi ad castrense peculium : Sed responderi potest, ibi matrem tantùm fuisse prohibitam donare, quia per talem donationem eludebatur lex prohibens donationem inter virum & uxorem, cum jure veteri quidquid filiofamilias undecunquè donatum erat, totum id patri acquirebatur, utpote illo jure nondum introducta peculij adventitij distinctione quam novissimè Imperator Justinianus constituit. §. 1. *ubi DD. Instit. per quas personas cuique acquiritur.*

Confirmatur denique donatio facta filiofamilias per emancipationem ejus, vel mortem patris, qui prius non revocavit *d. l. sive emancipatis. Cod. hoc tit. l. donationes.* 25. *Cod. de donationibus inter virum & uxorem.*

15 Cæterùm de controversa illa quæstione & potiùs ad materiam successionum ac hereditatum pertinente, utrùm & quando donationem à Patre factam teneatur filius post mortem patris ad communem hereditatis divisionem cum reliquis fratribus conferre, & tantò minùs ex hereditate paterna accipere? videatur Fach. *lib.* 5. *controvers. c.* 57. *& seqq.* Paulus Laym. *d. c.* 12. *n.* 13. & interpretes *ad Tit. ff. & Cod. de collationibus.* prolixè etiam tractat Harprecht. *ad* §. 2. *Instit. hoc tit. n.* 55. de sumptibus, quos pater pro filio studiorum causa fecit, an teneatur conferre, & negativè concludit.

§. III.

§. III.

De Revocatione Donationis.

Summaria.

16. *Donatio inofficiosa quæ dicatur.*
17. *Donatio quando revocetur propter supervenientiam liberorum.*
18. *Donatio facta piæ causæ non revocatur propter supervenientes liberos, nisi quoad legitimam.*
19. *Donatio revocatur propter ingratitudinem donatarij.*
20. *An hæc revocatio etiam detur heredibus & contra heredes.*
21. *Donatio facta piæ causæ, vel remuneratoria non revocatur propter ingratitudinem.*

Licet donatio facta à persona, vel in re non prohibita tanquam pactum legitimum jure naturali & civili obligatorium regulariter irrevocabilis maneat, sunt tamen aliqui casus excepti, de quibus:

Notandum I. Si donatio fuerit tam immoderata & excessiva, ut per eam præjudicetur legitimæ filijs aut parentibus debitæ talem donationem dici *inofficiosam*, & revocari posse saltem quo ad supplementum legitimæ, qua de re sunt textus & ibi agunt DD. *in l. 1. l. si filius. 4. & passim toto tit. Cod. de inofficiosis donationibus.* 16

Notandum II. Revocari posse donationem, 17 si do-

si donatori post donationem liberi contra spem, & de quibus tempore donationis non cogitavit, nascantur. *l. si unquam 8. Cod. de revocandis donationibus.* ex ea ratione, quòd donator non censeatur habuisse animum & intentionem donandi etiam in illum casum, quo sibi liberi nascentur, cum nemo propriæ soboli extraneum præferre voluisse præsumatur. *l. cum avus 102. ff. de condit. & demonstrat.* & sic talis donatio habeat tacitam conditionem, si liberi non supervenerint. Quamvis autem *d. l. si unquam.* tantùm de donatione inter patronum & libertum loquatur, quia tamen ratio legis generalis est, ideò & constitutio eius generaliter ad alias quoque donationes ex communiori DD. sententia porrigitur. & quod in *d. l. si unquam.* tantùm patroni & liberti mentio facta sit, utique propterea contigit, quòd solus casus de patrono & liberto fuerit Imperatori propositus, ut verisimile sit, idem omninò rescripturum fuisse in quolibet alio donationis casu. *Facb. lib. 3. controv. c. 85.* Adeò ut etiam donationes juramento firmatæ possint ex hac causa revocari, nisi juramentum vel pactum nominatim quoque in casum nascentium liberorum conceptum fuerit. cum juramentum reguletur secundùm naturam actus cui apponitur, & non extendatur ad incognita. *arg. c. quemadmodum. de jurejurando. Julius Clarus in §. donatio. q. 23. n. 1.* de remuneratorijs similiter donationibus idem sentit

sentit Fachinæus. *d.l.c.* 89. saltem quatenus arbitrio prudentis viri merita donatarij notabiliter excedunt.

Item volunt, quòd donator quidem tempore donationis liberos habens, si alij super nascantur valeat donationem tantùm usque ad supplementum legitimæ revocare, ut paulò ante dictum, at verò si nullos omninò liberos neque spem eorum habuerit, tunc ijs supervenientibus possit donationem totam revocare. *per textum in d. l. si unquam.* & rationem superius adductam. *Harprecht ad d.* §. 2. *hoc tit. n.* 179.

Notandum tamen III. Quòd revocationi non sit locus, si donatio fuerit modica, qualem etiam facere solent, qui liberos habent. quanta verò debeat esse donatio revocabilis potissimum arbitrio Judicis in singulis factis ex qualitate personarum, bonorum, & damno filiorum determinandum esse censet Menochius. *de Arbitrarijs Judicum casu* 133. *n.* 2. An verò donatio revocari possit si liberi nati vivo adhuc donatore decesserint? pro utraq; parte videantur Autores & rationes apud Fachin. *d. lib.* 3. *c.* 90.

Notandum IV. donationem factam Ecclesiæ vel piis causis propter supervenientes liberos probabilius de rigore juris non revocari, nisi tantùm quo ad supplementum legitimæ. tum quod Ecclesia censeatur jure filiorum. *arg. c. in præsentia. versic: sed etsi. De probationibus. & auth. si qua mulier. Cod. de SS. Ecclesiis.* tum 18

quod

quod licet donator plus præsumatur diligere liberos, quàm extraneum, non tamen plus quam Deum, cui principaliter, & animam suam, pro qua donationem ad pias causas fecit. *Panorm. in c. fin. hoc Tit. n. 6.* Sed opponitur textus difficilis in *c. fin. causâ 17. q. 4.* Ubi D. Augustinus refert factum S. Aurelii Episcopi, qui donationem Ecclesiæ factam propter supervenientes liberos donatori restituit, & subjungit, quòd potuisset quidem retinere *jure fori, sed non jure poli.* ergo videtur D. Augustinus in ea fuisse sententia, quòd donatio propter natos liberos *in foro externo* revocari nequeat, in *foro* autem *interno* etiam Ecclesiæ facta restitui debeat, quod utrumque nostris assertis repugnat. Omissis aliis & aliorum responsionibus dico, ex hoc textu inprimis confirmari quod donatio facta Ecclesiæ *in foro externo* seu judiciali exceptâ legitimâ non revocetur. Quod verò attinet *ad forum internum* posse verba illa accipi non de obligatione justitiæ, sed potiùs honestatis vel charitatis, ut cum Molina, & Lessio notavit Paulus Layman *in Theolog. morali lib. 3. tract. 4. c. 12. n. 20.* quemadmodum talem honestatis obligationem oriri ex testamento non solemni docet Covar. *ad c. cum esses 10. de testamentis n. 17.* & quòd verbum, *debet*, nonnunquam importet tantùm *honestatis obligationem*, sicut in desponsatione liberorum à parentibus facta, advertit Glossa *in c. 1.*

de

de desponsatione impuberum, & Panorm. *ibidem n.* 7.

Notandum V. Propter ingratitudinem donatarij concedi quoque revocationem. Sunt autem 5. tantùm ingratitudinis species expressæ *in l. fin Cod. de revocandis donationibus*, nimirùm si donatarius in donatorem impias manus injecerit, atroces injurias verbales (ut à priori injuria reali fiat distinctio) in eum effuderit, si grave damnum rebus ipsius inferre præsumpserit, si vitæ insidiatus fuerit, & denique si conditiones seu conventiones in donatione appositas non impleverit. Vnde quia Imperator *in d. l. finali*, ait, ex his tantummodo causis revocari posse donationem, inferunt DD. quòd aliæ causæ, licet ad exheredationem liberorum sufficientes exclusæ censeantur, neque revocari posse donationem, quamvis donatarius donatorem captivum non redemerit, pauperem non alimentaverit, furiosum non curârit &c. Quare autem quatuordecim causæ pro exheredatione liberorum assignatæ sint, *in Novel.* 115. *c.* 3. & non tot ac tales pro revocatione donationis, illa videtur posse dari ratio, quòd liberi non tantùm obligentur malum non agere contra parentes, sed etiam ipsis positivè benefacere, utpote à quibus vitam, bona, & educationem acceperunt, neque pravis moribus ab ijsdem degenerare, seu familiæ notam inurere, unde non facit suum officium filius, si patri injuriam.

juriam non inferat, nisi etiam egentem & in periculis constitutum juvet, & liberet, societatem mimorum, hæreticorum & aliam perversam vitam declinet. At verò donatarius qui tantùm unam vel alteram rem donatam accipit tenetur solum injuriam donatori non inferre, aliàs si obligaretur rigorosâ aliquâ obligatione etiam positivè benefacere donatori, donatio non esset mera liberalitas, sed potius contractus onerosus *do ut facias &c.* alia quoque vita & mores donatarij ad donatorem non pertinet, excepta donatione feudi, de qua inferius in Tit. X. agemus.

20 Notandum VI. Quòd jus revocandi donationem propter ingratitudinem ex parte donatoris & donatarij sit ita personale, ut nec heredibus, nec contra heredes detur. Adeòque si donatarius ingratus moriatur antequam donatio ab ipso revocata sit, ab heredibus ejus revocari non poterit, nam pœnæ suos tantùm authores tenere debent. Similiter econtra si donator moriatur, nec donationem in vita rèvocârit, heredibus ejus revocandi nullum jus relictum est. *l. his solis.7. versic. actionem. & l. finali versic. hoc tamen. Cod. de revocandis donationibus.* sed hunc posteriorem casum ita limitat Panormitanus. *in c. finali hoc tit. n.7.* & ibidem Barbosa *n.23.* ut procedat, si donator injuriam scivit, & tempus revocandi habuit, si verò injuriam ignorârit, vel morte præoccupatus revocare

care donationem nequiverit, atque injuria tanta sit, ut dissimulaturus minimè fuisset, existimant citati DD. donationem etiam per heredem revocari posse. Item quòd actio ista revocatoria eo quoque sensu sit personalis, ut non detur contra tertium possessorem rei donatæ, sed præcisè contra ipsum donatarium ingratum probat Harprecht. *in §. 2. Instit. hoc tit. n. 167.* contra Donellum. *in comment. Juris Civilis lib. 20. c. 9.*

Notandum VII. Quòd donatio Ecclesiæ vel piæ causæ facta propter ingratitudinem Prælati revocari non possit, quia regulariter delictum personæ non nocet Ecclesiæ. *c. delictum 76. de R. J. in. 6.* Idque etiam ad eum casum extendendum, quo Prælatus unàcum Capitulo ingratus foret, quia in donatione factâ piæ causæ ex principali intentione donantis donatarius est ipse Deus, qui nunquam ingratus, sed omnium gratiarum liberalissimus largitor, *Barb. in d. c. finali n. 15. Iulius Clarus lib. 5. sententiarum in §. donatio. q. 21. n. 5.* 21

Notandum denique, donationem remuneratoriam non esse revocabilem propter ingratitudinem donatarij, nisi in quantum arbitrio prudentis viri merita excedit: talis enim donatio propter merita antecedentia potius exigit gratitudinem ex parte donatoris, quàm donatarij, nec proinde tam obligat, quàm compen-

ſat, ſicut docet cum plurimis citatis Barb. *dicto loco, n.* 17.

TITULUS IX.

Eſt XX. in lib. IV. Decretalium.

De Donationibus inter Virum & Uxorem: & de Dote poſt Divortium reſtituenda.

SUMMARIA.

1. *Donatio inter conjuges regulariter prohibita, valet tamen in certis caſibus.*
2. *Donatio inter conjuges confirmatur morte, etiam Civili, & profeſſione Religionis bonorum incapacis.*
3. *Poteſt in vita expreſsè vel tacitè revocari. non revocata retrotrahitur ad tempus quo facta eſt, niſi fuerit ultra* 500. *ſolidos.*
4. *De donatione inter ſponſos.*
5. *De dote Paraphernis, & donatione propter nuptias.*
6. *Pater tenetur dotare liberos, fallit ut ibi.*
7. *Maritus eſt dominus dotis, non item paraphernorum, & qualiter inde fructus percipiat.*
8. *Maritus an & quando valeat rem dotalem alienare.*
9. *Pro dote non præſtatur cautio nec datur conſtante matrimonio repetitio. exceptis certis caſibus, & cui acquiratur poſt mortem.*

10. *Pa-*

10. *Pacta dotalia an valeant, ubi agitur de universitate bonorum.*
11. *In dote quæ culpa & quando interitus præstetur.*
12. *Pro dote datur uxori actio hypothecaria cum prælatione, sed in paraphernis à die illationis.*
13. *Maritus vel heredes ejus in restituenda dote habent beneficium competentiæ.*
14. *Societas omnium bonorum an ipso jure contrahatur inter conjuges.*
15. *De amissione dotis propter adulterium.*

MAteriam hujus Tituli prolixè tradunt Interpretes Juris Civilis in ff. & Codice Titulo. *de donationibus inter virum & uxorem.* in Titulo. *de Jure dotium.* & in Titulo. *soluto matrimonio quemadmodum dos petatur.* ex quibus principaliora referemus.

1 Sciendum igitur I. Donationem inter conjuges regulariter prohibitam esse, ne vel nimius amor alterum ad paupertatem redigat, vel certè difficultas donandi, & denegatio rei ab altero desideratæ concordiam conjugalem lædat. Sed hoc, si ex tali donatione una pars ditior & altra pauperior evadat. Vnde si conjuges reciprocè sibi donârint, vel uxor marito, ut dignitatem aliquam consequatur, ex qua ipsa quoque participet, vel si maritus rem donatam malè consumpserit, nec inde locupletior factus sit; aut si maritus hereditatem sibi ex testamento delatam, quæ aliàs uxori ab intestato competeret,

in favorem ejus repudiet, irrevocabiles erunt hujusmodi donationes. *l. si id* 28. *l. sed si*. 31. §. 7. *& l. quod adipiscendæ*. 40. *ff. de donationibus inter virum & uxorem*. pluribus & enucleatè de his & alijs casibus, in quibus donatio inter conjuges subsistit, vel non, agit Sanch. *de matrim. lib. 6. disp*. 1. *& seqq*. specialiter *disp*. 2. inquirit, utrum inter conjuges, qui veri non sunt, sed putativi veleat donatio? Et distinguit, an donans sciverit nullitatem matrimonij, nec ne, priori casu resolvit valere donationem, non verò posteriori. Item *disp*. 6. tractat, an valeat donatio remuneratoria inter conjuges? & concludit valere dummodo merita sint æquivalentia, atque extraordinaria, quæ non fuissent aliàs strictò jure conjugali debita. An verò si maritus ignobils, vel senex ducat nobilem, vel juvenculam, possit in compensationem nobilitatis aut juventutis eidem donare? pro utraque sententia videantur DD. apud Harprechtum *ad Tit. Instit. de donat. §. aliæ autem*. 2. *n*. 32.

Cæterùm morte conjugis donantis etiam hæc donatio confirmatur, ita ut heredes donationem revocare non possint. *l*. 3. *Cod. eodem tit*. Idem non tantùm de morte naturali, sed etiam accidentali scil. ultimo supplicio, vel Civlli, ut deportatione, seu exilio perpetuo, item de professione in Religione incapaci bonorum (secus in bonorum capaci, ubi mors naturalis expectanda foret) intelligit Sanch. *d. l. 6. disp*. 17.

requi-

requirunt tamen DD. communiter, traditionem rei donatæ præcessisse, per tex. *in l. Papinianus. 24. ff. hoc tit.* quod multis modis explicat & limitat Sanch. *d. lib. 6. disp. 14. â n. 6.*

Quòd si verò conjunx donatarius præmortuus, & donans superstes fuerit, vel si alio modo divortium intervenerit, aut constante etiam matrimonio placuerit rem donatam revocare tacitè vel expressè concedetur revocatio. *c. fin. X. h. tit. & ibi Gl. Pen. & DD. communiter.*

Quàmvis enim alàs nemo contra factum 3 proprium venire permittatur. *l. cum â matre. Cod. de rei vindic.* id tamen non procedit, si factum proprium ipso jure nullum sit. sicut in simili de revocatione rei Ecclesiasticæ malè alienatæ tradunt DD. *ad c. si quis. de rebus eccles. non alienandis.* quòd autem donatio inter Conjuges ipso Jure nulla sit, patet *ex l. 3. §. sciendum. ff. hoc tit.* ibi: *ipso Iure, quæ inter virum & uxorem donationis causa geruntur, nullius momenti sunt.* Licet verò ex parte donantis nullam obligationem nec naturalem nec Civilem ob Juris resistentiam inducat, ex parte tamen donatarij nulla iniquitas committitur, si rem donatam tantisper ex voluntate domini retineat, usquedùm per eum aut revocetur, aut morte confirmetur, indeque habebitur pro bonæ fidei possessore, & effectus donationis quoad lucrùm fructuum trahetur retrò ad tempus factæ traditionis. *l. donationes, quas parentes.*

rentes. 25. Cod. de donat. inter vir. & uxor. Illud quoque advertendum, si donatio fuerit ultra 500. solidos, ea debebit, vel apud acta fuisse insinuata, vel expressè in ultima voluntate confirmata, & tunc ista confirmatio, quoad excessum non retrotrahetur. *text. in dicta l. donationes.*

Porrò quod de conjugibus hactenùs dictum est, non eodem modo procedit inter sponsos de futuro, inter quos donatio non est prohibita, habet tamen tacitam conditionem, si matrimonium sequatur, nisi pactum de non revocando obstet, vel culpâ donantis matrimonium secutum non fuerit, vel copula post sponsalia intervenerit, qua de re videatur iterum prolixè Sanch. *de matrimonio. d. lib. 6. disp. 18. & sequent.*

5 Sciendum II. Bona uxoris dividi in tres Classes, ut alia sint *dotalia*, alia *paraphernalia*, & alia *receptitia*. *Dotis* nomine intelligitur pecunia aut res, quæcunque mobilis vel immobilis causa nuptiarum viro data ad sublevanda onera matrimonij, ut scilicet ex ejus fructibus faciliùs uxorem & familiam alere possit. *l. pro oneribus. 20. Cod. de Iure dotium.* & in nostra vernacula dicitur, das Heyrath-Guet.

Parapherna sive *bona paraphernalia* vulgò das zugebrachte Guet/ illa dicuntur, quæ uxor marito ultra dotem attulit, dependet enim ex con-

conventione, & pactis Conjugum quantum uxor in dotem dare, vel maritus accipere velit. *l. si ego. §. 3. ff. de Iure dotium.* quid autem inter ista bona dotalia & paraphernalia in effectu intersit paulò post dicemus. *Receptitia* demum illa sunt, quæ mulier sibi & suæ dispositioni reservavit.

Sciendum III. Maritum acceptâ dote vicissim uxori promittere aut obligare certa bona aut pecuniæ quantitatem, quæ *donatio propter nuptias*, germanicè die Widerlag/ vocatur: eaque cùm de Jure communi proportionata doti esse debeat *juxta Novel.* 47. inde fit, ut si mulier plura bona habeat quàm maritus, tunc tantùm aliqua in dotem, & reliqua pro paraphernis acceptari soleant. Imò in quibusdam locis hanc æqualitatem inter dotem & donationem propter nuptias consuetudo sustulit.

Sciendum IV. Paternum esse officium, ut 6
dotem vel *donationem propter nuptias* suis liberis constituat. *l. ult. Cod. de dotis promissione.* Ubi etiam decidit Imperator, quòd pater dotans filiam, vel pro filio faciens donationem propter nuptias de proprijs non de liberorum bonis id facere debeat, nisi nimiâ inopiâ oppressus sit. Non tamen tenetur pater dotare filiam hæreticam. *Novel.* 115. *cap.* 3. §. 14. Nec turpiter viventem. *l.* 19. *Cod. de inoff. test. & d. Novel.* §. 11. Nec eam, quæ se inscio ante annum 25. ætatis nupsit indigno. *d.* §. 11. *Vers. si verò.*

Indignum autem maritum intelligere oportet eum, qui turpitudine vitæ & infamia aliqua laborat, non qui inferioris sit conditionis, per ea, quæ fusè tradit Gail. *lib. 2. pract. Observat. cap. 95.*

7 Sciendum V. Quòd maritus in re dotali *Civile* dominium habere censeatur, *naturali* tantùm, eòque sopito penes uxorem remanente, sicut explicant Interpretes *ad princ. Instit. quibus alienare licet.* Unde pro re dotali maritus contra quemcunque possessorem rei vindicationem suo nomine instituere poterit, fructus quoque ex eadem re dotali propter onera matrimonij pleno jure lucratur, adeò ut soluto matrimonio dos quidem ad uxorem revertatur, non tamen fructus licet extantes sint, dummodò non excedant ratum temporis quo matrimonium duraverit, ut si maritus post primum quadrantem anni mortuus fuerit, non totius anni fructus, sed quarta tantùm pars heredibus ejus debebitur. *l. fructus. 7. ff. de Iure dotium.*

At verò bonorum paraphernalium maritus nulla ratione dominus est, nec pro ijs suo, sed uxorio nomine & tanquam Procurator (sine mandato tamen) agere potest. Neque ex his bonis fructus pleno Jure lucratur, sed tantùm potestatem habet, eos expendendi in communes usus suos & uxoris. *l. ult. C. de pact. conventis, tam super dote.* Quare si soluto matrimonio fructus

fructus paraphernalium extent, vel maritus inde locupletior factus sit, vel invita uxore aliorsum, quàm in communes usus expenderit, de Jure Civili, (nisi consuetudo alicujus loci sit in contrarium,) uxori restituendi sunt, juxta doctrinam Menochij *de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 9.*

Sciendum VI. Quòd licet maritus subtili 8
Juris ratione dominus sit rerum dotalium, eas tamen si servando servari possint, ne quidem consentiente muliere alienare valeat. *l. unic. §. cum lex Iulia. C. de rei uxor. act. & tot. tit. ff. & C. de fundo dotali. princ. Inst. & ibi latè Harp. & DD. quibus alienare licet.*

Fallit tamen primò, si dos æstimata tradita sit, quia hæc æstimatio inducit venditionem, & efficit maritum verum dominum, ita ut soluto matrimonio non rem ipsam, sed precium ejus restituere teneatur. *l. plerumque. 10. ff. de Iure dotium.* Secundò, si mulier post biennium lapsum à tempore primi consensus iterum consenserit, quia lapsus tanti temporis, & repetitus consensus excludit præsumptionem, quòd à marito falsis persuasionibus inducta sit. *Novel. 61. c. 1. §. 1.* Tertiò, si mulier absque dolo aut metu juraverit, se non velle revocare rem dotalem alienatam. *c. cum contingat. de jurejurand. & c. 2. eod. tit. in 6.* Quartò, bona paraphernalia etiam uxor alienare non prohibetur vel maritus consentiente uxore. *l. 8. & l. ult. C. de pact. conventis.*

 Scien-

9 Sciendum VII. Quamvis pro conservatione dotis nec fidejussores, nec aliæ satisdationes regulariter intervenire debeant, ne Conjuges se invicem perfidiæ arguant, & si mulier suam personam non veretur credere marito, tantò minus in credenda dote difficilis esse debet. *l. 1. & 2. C. ne fidejuss. dot. dentur.* aliquando tamen etiam cautio pro dote conservanda exigi, vel ipsa dos etiam constante matrimonio omninò repeti potest; si nimirùm maritus bona dissipando ad inopiam vergat. Atque hæc dos sic repetita non penes uxorem remanere, sed apud sequestrum deponi vel alicui mercatori pro honesto lucro credi debet, ut ex ejus fructibus maritus onera matrimonij supportare valeat, & ita sola proprietas salvetur. *c. per vestras. 7. hoc tit. & ibi Barb. in Collect. n. 1.*

Aliæ etiam causæ repetendæ dotis constante matrimonio enumerantur *in l. mutus. 73. §. 1. ff. de iure dotium. l. quamvis. 20. ff. soluto matrimonio Novel. 22. cap. 39.* Veluti pro liberis prioris matrimonij. Item parentibus, fratribus aut sororibus egenis alendis vel si captivi sint redimendis.

10 Sciendum VIII. Quod soluto matrimonio per mortem, aut ingressum in Religionem, vel propter impedimentū dirimens detectum dos uxori vel heredibus ejus, & similiter donatio propter nuptias viro ejusque heredibus restituenda sit. *l. un. C. de rei uxor. act. & l. ult. C. soluto matrim.*

Verùm huic Juris constitutioni derogatur, si 10
inter conjuges pacta conjugalia confecta sint, ut altero præmortuo ad superstitem dos vel donatio propter nuptias aut alia etiam bona pleno Jure pertineant. Talia enim pacta valere constat ex *tot. tit. ff. de pact. dotalibus. & l. si convenit. 6. C. de pactis conventis.* Et siquidem de particularibus rebus ut de domo vel prædio dotali lucrandis agatur omnes tale pactum libenter admittunt: at verò, si agatur de universali & mutua successione conjugum in omnibus bonis, de puncto Juris magna est controversia, quia pactis hereditas dari non potest propter periculum captandæ mortis ejus, cujus hereditas promissa est. *l. licet C. de pactis & l. hæreditas §. 5. C. de pactis conventis.* Nihilominus consuetudine Germaniæ receptum est, ut pacta mutua & reciproca de futura successione inter conjuges tolerentur teste Andrea Gail. *lib. 2. observat.* 126. *n. 3.* & Minsing. *centur. 2. observat.* 33. proindè allegatæ leges explicari possunt, ut non loquantur de pacto conjugum eoque mutuo & reciproco, cum inter conjuges mutuus amor & vicissitudo pacti excludat mortis captandæ periculum & suspicionem.

Sciendum IX. in restitutione dotis venire 11
quidquid maritus dolo, lata, vel levi culpa in re dotali deliquerit. *l. in rebus. 17. ff. de Iure dotium.* Si verò res dotalis sine tali culpa mariti

marit interierit aut deteriorata sit, nil maritus ob eam causam præstabit. Nisi res fungibiles & servando non servabiles ut pecuniam vinum frumentum, &c. acceperit, tunc enim, quia non rei in specie acceptæ, sed debitor generis est (quod perire non potest) nec eandem pecuniam vel idem vinum reddere tenetur, sed aliud ejusdem generis & bonitatis, omne periculum ad ipsum pertinet. *l. res in dotem 42. ff. de Iure dotium.* Idem est, si v. g. prædium dotale æstimatum traditum sit; hæc namque æstimatio operatur venditionem, & transfert omne dominium & periculum in maritum. Si tamen additum sit ut vel rem vel pretium soluto matrimonio restituere maritus possit, tunc ejus tanquam debitoris erit electio utrum restituere velit, re tamen non extante, æstimationem omnino præstabit; si extiterit res, etiam deteriorem sine sua culpa factam reddere poterit; quia tale pactum sub alternatione conceptum, ut vel res vel pretium restituatur, arguit, non absolutam venditionem fuisse, sed in eum tantum eventum, si maritus rem restituere non vellet, *l. plerumque. in princ. & § ultimo. cum l. seq. ff. de Iure dotium.*

13 Sciendum X. quod in repetenda dote uxor habeat privilegiatam hypothecam in omnibus bonis mariti & ante omnes alios creditores solutionem dotis accipere debeat, *l. assiduis. Cod. qui pot. in pignor.* utrum autem præferatur credito-

ditoribus expressam hypothecam anteriorem habentibus? valde controversum est inter Juris Civ. Interpretes, Et pro negativa videri poterit Andr. Gail. PP. OO. *lib. 2. obs. 25. n. 10.* Barth. *in d. l. assiduis. n. 6. cum alijs apud Gail. cc.* pro affirmativa verò Minsing. *Cent. 4. obs. 13.* Fachin. *lib. 10. controv. c. 35.* Propter bona autem paraphernalia habet quidem uxor etiam tacitam hypothecam in bonis mariti, ea tamen non est privilegiata, ut anterioribus creditoribus præferatur, sed computatur à die illationis, quo illa bona ad maritum pervenerunt, *l. ult. C. de pac. Convent.* Unde ob privilegia dotis consultius esset uxori, omnia bona marito in dotem tradere.

13 Sciendum XI. quod si uxor vel heredes ejus à marito vel heredibus (dummodo isti heredes sint liberi & non extranei.) soluto matrimonio dotem repetant, maritus & liberi habeant beneficium competentiæ, ut non teneantur in plus, quàm reservatâ congruâ suâ sustentatione solvere possunt. Idque tametsi tempore contracti matrimonij pactum contrarium appositum fuisset, nam tale pactum contra bonos mores & invalidum reputatur, cum humanitatis ratio non patiatur, ut inter conjunctas personas tam severa exactio instituatur, & alter per alterum ad paupertatem redigatur. *l. maritum. 13. & l. alia causa. 15. ff. soluto matrimonio.*

Scien-

14 Sciendum XII. non levem esse controversiam, an uxor soluto matrimonio non tantùm dotem repetere, sed etiam ex alijs bonis constante matrimonio per maritum acquisitis medietatem exigere valeat? Affirmant nonnulli propter Textum *in c. 2. hoc. tit.* ubi bona constante matrimonio acquisita inter conjuges dividi jubentur, & volunt ipso jure inter conjuges omnium bonorum societatem contrahi, ut æqualis sit divisio lucri & damni. Verùm communior est sententia teste Barbosa *in Collect. ad d. c. 2. h. t. n. 5. cum cc. ibidem.* hanc generalem societatem bonorum nullo Jure probari & proinde tex. *in dicto c. 2.* intelligendum esse, si vel expreßè de societate conventum sit, vel constante matrimonio res aliqua utrique conjugi donata aut legata fuerit, vel si conjuges paribus expensis, & communi nomine rem emant, aut denique pari labore (ut aliquando inter opifices & mercatores consuetum) aquisiverint. Non etiam obstat. *c. cum societas 27. q. 2.* ubi intet conjuges societas dicitur, quia intelligitur de societate vitæ non de societate bonorum, *arg. l. 1. ff. de ritu nupt.*

15 Sciendum VIII. quod ob adulterium uxoris maritus lucretur dotem, ut vicissim uxor propter adulterium mariti donationem propter nuptias. *c. plerumque. h. t. l. consensu. C. de repud; Nov. 117. c. 8. & 9.* ita tamen, ut hæc pœna non extendatur ad bona paraphernalia uxoris

ris, cum id in Jure expressum non sit, & odia extendi non debeant, sicut rectè docet Sanchez *de matr. lib.* 10. *disp.* 8. *n.* 10. quidquid aliqui in contrarium sentiant ex eo, quod in *c. plerumque. h. t.* dicatur mulierem, & dotem & dotalitium perdere. Etenim nomine *dotalitij*, non paripherna, sed donatio propter nuptias ibidem intelligitur, eo scilicet casu quo ex pacto marito præmortuo ad uxorem pertinuisset.

Sciendum XIV. quod hæc pæna per sententiam judicis infligatur, & judex ecclesiasticus, qui est competens circa divortium propter connexitatem causæ censeatur etiam competens circa dotem vel donationem propter nuptias, *cap.* 3. *& ibi DD. hoc. tit.* Quare ulterius notandum quod ante sententiam non sit obligatio in conscientia tradendi dotem marito innocenti, ex recepta doctrina, quod leges pænales ante sententiam judicis non soleant, in conscientia obligare. Item quod interveniente reconciliatione tacita vel expressâ, aut compensatione propter mutuum adulterium, cesset hæc pœna hoc ipso, quòd cesset divortium & sententia judicis. Heredibus quoque aut contra heredes ante sententiam (id est si per mortem unius conjugis matrimonium ante sententiam solutum sit.) non dari hanc actionem tradit Sanchez *d. l. n.* 13. & Zoës. *hoc tit.*

Sed quid, si post sententiam latam conjuges iterum ad cohabitationem reconcilientur, anne dos

ne dos semel amissa restituenda erit? Respondetur, nihil quidem obstare, quin reconciliationi possit addi pactum, ut fiat salvo Jure ex adulterio quæsito, interim si nihil exprimatur, censebitur matrimonium etiam quoad dotem redintegratum, sicut & colligitur *ex d. c. plerumque*, & notat Barb. *n.* 12. *&* 14. Sanch. *d. l.* 10. *disp.* 8. *n.* 21. Idem dicendum puto, si post sententiam latam pars quæ fuit prius innocens, adulterium commiserit, quia tunc ob paritatem delicti jus ex sententia quæsitũ amittit, & noviter adulterantẽ ad cohabitationem cogi posse in Tit. *de divortijs* diximus, & docet Barb. *in l. viro*, 40. *ff. soluto matrimonio. n.* 3. videatur tamen pro contraria Sanch. *d. lib.* 10. *disp.* 9. *n.* 37.

Sciendum XV. Quòd si extent ex eodem vel alio matrimonio liberi legitimi, tunc commisso adulterio per parentes eis servanda sit dos & donatio propter nuptias quoad proprietatem, ita ut in extraneum alienari non possit, & conjux innocens non plus, quàm usumfructum lucretur, per textum in *d. Nov.* 117. *c.* 8. Ex qua Novel. interpretationem recipit *d. c. plerumque.* quod generaliter de amissione dotis loquitur, sunt enim jura juribus concordanda, ut evitetur jurium correctio. *c. cùm expectat. de Elect. in* 6. *Sanchez d. lib.* 10. *disp.* 8. *n.* 12.

TITU-

TITULUS X.

Est XX. in lib. III. Decretal.

De Feudis.

SPecies quædam donationis est *Feudum* hinc non incongruè prioribus titulis subnectitur. Hæc materia feudalis in Jure quidem Canon: duobus tantum capitulis in hoc Tit. attingitur, in Corpore autem Juris Civilis ad finem duobus libris & pluribus titulis pertractatur. Propter utilitatem materiæ in foro tam Ecclesiastico, quàm Civili frequentissimam, ea, quæ principaliora sunt, breviter explicabimus, reliqua apud copiosos feudorum Interpretes legi poterunt; cum plurima incerti prorsus & dubij juris sint.

§. I.

Quid & quotuplex sit Feudum.

SUMMARIA.

1. *De feudorum origine, & libris feudalibus.*
2. *Feudi definitio.*
3. *Vasallus habet dominum utile.*
4. *Juramentum fidelitatis qualiter præstandum, ad quid obliget, & contra quas personas.*
5. *Vasallus ad qualia servitia teneatur.*
6. *Feudum aliud proprium seu rectum, aliud improprium seu degenerans.*

7. *Feudum aliud novum, aliud antiquum, & quid inter utrumque intersit.*
8. *Feuda alia personalia, alia ex pacto & providentia, alia hereditaria.*
9. *Feuda alia Ecclesiastica alia sæcularia.*
10. *Feudum aliud Regale, aliud nobile, aliud ignobile?*
11. *Feudum aliud ligium, aliud non ligium.*
12. *Allodia seu allodialia bona quæ dicantur.*

Alia Summaria post §. 2.

1 PRænot. in primis oportet, diversos esse DD. opiniones de *feudorum* origine, dum alij à Romanis, alij à temporibus Justiniani, alij à Gallis derivant. Sed magis receptum est, à Longobardis, qui Italiam occuparunt, diuque possederunt, propriè instituta fuisse. In ipsis namq; feudorum libris sæpius mentio fit Longobardorum, & legum Longobardicarum, ut *in c. 1. de feudi cognitione. & cap. 1. de contentione inter Dominum & fidelem.* Et multa vocabula feudalia arguunt linguam Longobardorum, quos Germanos, aut Germaniæ vicinos fuisse asserunt; velut Morgenatica, Marchia, Marchio, &c. licet etiam antiquitus & apud alias Gentes extiterint aliqui contractus, speciem quandam feudorum præseferentes. *Fach. lib. 7. controvers. c. 1. Harprecht in Annot. ad Julium Clarum in §. feudum. q. 1. n. 11.*

Ipsum porrò jus feudale in Corpore Juris Civilis

vilis existens ab incertis Authoribus potissimum ex usibus & moribus compilatum est: undè etiamnum hodiè jus *consuetudinarium* censetur, & Libri feudorum *usus feudorum* frequenter à DD. in allegationibus suis vocantur; exceptis quibusdam constitutionibus Imperatoriis insertis, quæ ad jus scriptum pertinent. Quia tamen longissimo & immemoriali usu totius Orbis Christiani in judicio & extra hoc jus feudale receptum & practicatum est, ideò non immeritò authenticum ad causarum feudalium (& aliarum saltem in defectu, ubi à Jure communi secus dispositum non est) decisionem habetur. *Clarus & Harprecht. d. §. feudum. q. 2. & 3.* obligat etiam Ecclesiasticos, qui feuda possident ratione illorum bonorum feudalium, *c. cæterum. de iudiciis. & cap. ex transmissa. de foro competenti.*

Illud quoque advertendum, in antiquis Juris Corporibus tantum extare duos feudorum libros, in recentioribus verò opera Cujacij J. Civ. alios superadditos fuisse, quorum apud DD. ambigua est authoritas.

Feudum igitur à *fide* seu *fidelitate* sic appellatum, *Tit. per quos fiat investitura. in fine.* rectè describi potest, quod sit *benevola rei immobilis concessio cum translatione dominij utilis sub obligatione fidelitatis, & servitiorum honestorum.* Is qui feudum concedit, dicitur Dominus, vulgò der Lehen-Herr/ is verò qui accipit, dicitur Vasallus, vulgò der Lehenmann/ vel Lehen-Träger. 2

Dico 1. feudum esse *benevolam concessionem* est enim feudum species beneficij, & ordinariè gratis concedi solet à Domino, ut is pro suo honore conservando, vel augendo Vasallum sibi ad fidelitatem, & servitia obligatum habeat, *arg. cap. 1. de feudo dato in vicem legis commissoriæ.* Interim tamen non est de substantia feudi, ut merè gratuito fiat, nam etiam feudum emi posse constat ex *cap. unico. de natura feudi. & cap. unico. de beneficio fratris.* Dummodo minori pretio ematur, quàm in se valeat, ut adhuc speciem beneficij retineat.

Dico 2. esse *concessionem rei immobilis*, quo nomine non tantùm veniunt res corporales, & solo cohærentes, ut castra & prædia, sed etiam jura incorporalia, quæ immobilibus accensentur, ut jura piscandi, venandi, jurisdictionem exercendi, vectigalia accipiendi, & similia.

3 Dico 3. in feudo transferri *dominium utile*; nam directum penes dominum, qui feudum concedit, remanet. Dicitur autem Vasallus habere *utile dominium*, quia minùs jus habet quam usufructuarius: jus enim usufructuarij cum persona extinguitur, feudum autem etiam ad heredes transit. Item usufructuarij jus ita personale est, ut alteri cedi non possit, sed hoc ipso quod usufructuarius velit jus suum in alium transferre, exspiret ususfructus, & ad Dominum proprietatis revertatur. *l. si ususfructus. 66. ff. de Iure dotium.* sed vasallus feudum acceptum alteri eloca-

re,

re, imò per modum feudi concedere, & ita alium subinfeudare potest. *cap. unico. per quos fiat investitura*, & *cap. unico. §. similiter. de lege Conradi*, qua de re inferius plura dicentur. Denique pro re feudali contra quemcunque possessorem etiam contra ipsum dominum eam in præjudicium Vasalli detinentem datur vindicatio teste Zasio, *de feudis p. 6. n. 36.* quæ actio illi tantùm competit, qui dominium in re prætendit. *l. in rem. ff. de rei vindic.*

Dico 4. Vasallum obligari, *ut domino sit fidelis*, id est, quod nihil contra dominum machinari, sed eum consilio, & auxilio juvare velit: hinc feudum à fide sive fidelitáte derivatum superius diximus. Ad quem finem regulariter (nisi dominus ultra remittere velit) *juramentum fidelitatis* præstare debet Vasallus. quod juramentum 4
qualiter præstandum sit in consuetudine potissimum cujuslibet Regionis, partiumque conventione positum est. In Germania brevem formam usitátam dicit Zasius, *p. 7. n. 16.* quod Vasallus utilitatem domini procurare, incommoda propellere, & in causis feudalibus coram ipso respondere velit. sed licet juramentum istud exactum non fuerit, nihilominùs ad fidelitatem Vasallus obligatur, quia ea est de natura & substantia feudi.

Non tamen contra omnes ex causa fidelitatis vasallus dominum adjuvare tenetur, quidam enim excepti sunt, veluti Imperator, vel Rex

Romanorum, 2. *feudorum, tit.* 55. *in fine.* Similiter & S. Pontifex tanquam Pater, & superior universalis Ecclesiæ. *arg. cap. venientes.* 19. *X. de jurejur.* Item Dominus antiquior à quo Vasallus jam prius aliud feudum accepit. 2. *feudorum. tit.* 28, *in fine.* Adversus Patriam quoque & sua propria bona Vasallus Domino assistere non tenetur. Anne contra proprium Patrem? Id videtur affirmari *in d. tit* 28. *in fine.* sed quia Patri jure naturali debetur obsequium, & magis fidelitas, quàm Domino; ideò ille textus congruè explicari potest de Patre, fratre, aut filio ipsius Domini, non verò ipsius Vasalli, & quidem tantùm in eum casum, quo Dominus dictas personas ex causa publicæ utilitatis, vel alià justa impugnare potest, aut se contra ipsos defendere necesse habet, quia generaliter Vasallus in re inhonesta & contra bonos mores Domino non obligatur. *Cap. fin. X. de pactis.* Hæreticum etiam Dominum factum, vel excommunicatum, vel bannitum vasallus interim, quamdiu hæresis, excommunicatio, vel bannum durat, adjuvare non tenetur. *d. tit.* 28. *in princ.* Videatur Julius Clarus & Harprechtus *in d. §. feudum. q.* 21. Schraderus *de feudis. p.* 6. *c.* 5. *per totum.*

5 Dico 5. Vasallum teneri *ad servitia honesta Domino exhibenda.* Quænam verò sint talia servitia, principaliter ad pacta & conventiones, item speciales locorum consuetudines attendendum erit. Cæterùm de Jure feudali servitiorum nomine obliga-

obligatur Vasallus (*ita tamen, si à domino requisitus fuerit,*) ut dominum euntem ad bellum sequi, & pro eo etiam propriis sumptibus, si feudum pingue sit, pugnare, vel alium æque idoneum sui loco substituere, vel certè mediam partem fructuum feudalium ejus anni Domino pro continuatione belli subministrare debeat. *Cap. 1. §. firmiter. de prohibita feudi alien. per Fridericum.* Sed hoc si bellum sit justum; sin autem injustum fuerit; Vasallus Domino servire non tenetur, nec debet, nisi tantùm ad defensionem ejus, non verò ad offensionem injustam alterius. Si dubitetur, justum ne sit bellum, an injustum, servitia præstanda erunt, quia in dubio superioris mandatum præsumitur esse justum.

Quod attinet ad divisionem feudorum prima & principalis est, quod feudum aliud sit *proprium*, aliud *improprium*, sive *degenerans*, proprium dicitur, quod in omnibus veram naturam feudi retinet: ut, quod sit super re imobili, quod detur pro heredibus masculis, & sub obligatione fidelitatis, & servitiorum, quod ordinariis modis acquiritur & amittitur. Improprium verò, in quo per pacta specialia à propria natura feudorum recessum est. Cujusmodi sunt feuda *fœminea*, in quibus fœminæ etiam succedunt: Feuda *franca*, in quibus nulla servitia præstantur: feuda ad vitam tantùm concessa ut feudum, *Soldata, Cameræ, Cavenæ*, quando 6

ex Camera, ærario, vel de victualibus Principis alicui pro certis servitijs præstitis aut præstandis quasi merces ad vitam constituitur. de quibus est textus, *in cap. unico. §. fin. quis dicatur Dux, &c.* In dubio autem omne feudum præsumitur rectum & proprium: etsi forsan in uno degeneret, in reliquis tamen adhuc propiam naturam retinet. *Cap. 1. de feudo non habente propriam naturam.* Unde licèt ad substantiam feudi scriptura non requiratur, qui tamen feudum improprium accipit, curare debet, ut scriptura desuper fiat, aliàs in dubio feudum ordinarium vel proprium censebitur.

7 Secunda divisio est, quod feudum aliud sit *novum*, aliud *antiquum*. Feudum *novum* dicitur, quod noviter à Domino collatum est, *antiquum* verò, quod jam per successionem à primo acquirente ad alios devolutum.] Faciunt quidem nonnulli differentiam inter feudum *antiquum* & *paternum*: antiquum illud appellant, quod ab aliquo ex ascendentibus ultra quartum gradum obtentum est: paternum verò, quod à Patre Avo, Proavo, vel Abavo, sed communius feudũ paternum & antiquum inter se confunduntur, cum quoad effectus juris vix sit aliqua differentia.

Porrò inter feudum novum & antiquum hoc interest, quòd in feudo novo soli descendentes, id est, filij & nepotes, nulli autem collaterales succedant, sed si Vasallus moriatur non

relictis

relictis descendentibus feudum novum ad Dominum revertetur. In feudo autem antiquo etiam fratres & reliqui collaterales ad successionem admittantur. Item si vasallus feudum novum renuntiaverit, vel sine consensu domini alienaverit, id ad dominum revertitur, nisi pater filio in vivis renunciaverit: *cap. unico de vasallo decrepitæ ætatis*, feudum autem antiquum renuntiatum aut malè alienatum ad agnatos devolvitur, quia ipsis jam ex antiquis investituris jus quæsitum est in tali feudo, cui vasallus præjudicare non potuit, *c. 1. si de feudo defuncti controversia fuerit.*

Nihil tamen obstat, quin dominus possit feudum novum per modum & jure veteris concedere, cum quilibet in re sua sit moderator & arbiter, *l. in re mandata. Cod. mandati*, & contractus ex conventione legem accipiant, *c. contractus. 85. de R. I. in 6.*

8 Tertia feudorum divisio est, quòd aliqua sint *personalia*, aliqua *feuda familiæ* sive *ex pacto & providentia*, vulgo Stammen-Lehen/dicta, & aliqua *hereditaria personalia* dicuntur quæ personam primi vasalli non egrediuntur, ut sunt feudum cameræ, soldatæ, & similia, *feuda familiæ*, seu *ex pacto & providentia* vocantur illa, quæ concessa sunt in favorem & ad conservationem certæ alicujus familiæ, ac in quibus tantum agnati masculi à primo vasallo descendentes succedunt. Feuda demum *hereditaria* dicuntur, in

quibus non solum agnati primi vasalli sive acquirentis, sed etiam quicunque heredes extranei ab intestato vel ex testamento venientes succedere possunt.

9 Quartò dividuntur feuda in *Ecclesiastica* & *Secularia*. Ecclesiastica dicuntur, quæ ab Ecclesiarum prælatis ex bonis ad Ecclesiam spectantibus constituuntur: sæcularia verò quæ à principibus vel dominis sæcularibus, aut etiam Ecclesiasticis, de bonis tamen patrimonialibus & temporalibus dantur, nam hic non tam persona constituens, vel accipiens feudum, quam res ipsa in feudum data sit ne Ecclesiastica vel Laicalis spectatur. Vnde multi Episcopi & Prælati Ecclesiastici, qui specialia territoria in feudum ab Imperatoribus acceperunt, ratione istorũ territoriorum considerantur, ut Vasalli cæteri sæculares, & ut Principes ac Status Imperij. Vndè & jus gladij, quod utique tanquam Ecclesiasticis non competeret, aliaque jura exercere possunt. *Andreas Gail. lib.* 1. *observ.* 30. *n.* 4. *& seq.*

10 Quinta divisio est, quod feudum aliud sit *Regale*, aliud *Nobile*, & aliud *Ignobile*. *Regale* dicitur, quod ab Imperatore cum annexa regali dignitate, id est, cum jure Regalium, de quibus in Tit. feudorum, *quæ sint regalia*, conceditur, veluti Ducatus, Marchionatus, Principatus, aut Comitatus. Feudum *Nobile non Regale* dicitur, quod personam accipientis nobilitat sine jure regalium, sive deinde ab Imperatore, sive ab

ve ab inferioribus Principibus jus nobilitandi habentibus concedatur, vel quod tantum Nobilibus concedi solet. *Ignobile* denique feudum dicitur, quod nullam dignitatem vel nobilitatem annexam habet, ut si alicui pagus, domus aut prædium in feudum concedatur.

Sexta & ultima divisio est, quod feudum a- 11
liud sit *ligium*, aliud *non ligium*. Videtur hoc nomen derivatum à verbo *liga*, quod Italis fœdus & societatem arctissimam significat. Quare feudum *ligium* dicitur illud, in quo Vasallus specialiter uni domino obligatur, ut ei militare & servire teneatur, contra quemcunque alium nullo prorsus excepto, *c* 1. *de feudo ligio.* & juramentum summæ hujus fidelitatis speciali nomine *homagium* appellatur, & jurans *se hominem alterius facere* dicitur, prout in *Clem. Pastoralis. de re judicata.* Rex Siciliæ dicitur *homo ligius Ecclesiæ Romanæ.* Hujusmodi autem feuda *ligia* nonnisi à summis Principibus superiorem non recognoscentibus dari possunt, alias enim necessario superior dantis in juramento fidelitatis excipi deberet. Item nemo potest à duobus Regibus feuda ligia habere, quia necessariò alterum à fidelitate exciperet.

Romanus tamen Pontifex etiam in feudo ligio exceptus intelligitur, ut contra ipsum fidelitas jurari non possit. *arg. cap. venientes.* 19. *de iureiurando. Joann. Koppen. iuris feudalis observ.* 2. *n.* 35. Feudum *non ligium* vocatur, ex quo Vasallus

fallus, ita debet fidelitatem domino, ut tamen alteri ex eadem, vel alia causa similem fidelitatem præstare valeat. *Clarus in § feudum. q 11. & ibi Harprechtus in additionibus.* Neque omne feudum quod à summis Principibus datur, *ligium* est, nisi expressè id investitura, vel juramento fidelitatis contineatur, cum enim qualitas feudi ligij sit supra communem naturam feudi, ideoque ex speciali conventione dependens & facti, in dubio non præsumitur. *Köppen. dicto n. 35.*

12 Feudis opponuntur *Allodia*, de quibus est titulus 54. *in lib. 2. feudorum*, dicuntur autem *Allodia*, quæ sunt cuiusque propria absque recognitione alterius domini directi, Germanis nostris Freyeigene Güter. Quidam hoc verbum planè peregrinum censent, alij compositum ex particula privativa *ab* & verbo *laudare*, quod JurisConsultis significat authorem, vel dominum nominare, *l. authore: 7. Cod. de Evictionibus.* Vt sensus sit *absque laudatione*, seu alterius domini recognitione: & in his bonis propriè locum habet, quod in re sua quilibet sit moderator & arbiter, *vulgata l. in re mandata. Cod. mandati.* cæteris tamen paribus si scilicet homo sui juris existat, liberam administrationem habens, nec aliqua speciali lege vel conventione prohibeatur.

§. II,

§. II.

Quibus modis feudum acquiratur.

SUMMARIA.

13. *Feudum quod modis acquiratur. & inprimis de pacto & investitura feudali.*
14. *Feudum an & qualis sit contractus.*
15. *De subinfeudatione.*
16. *De investitura feudali.*
17. *Feudum qualiter praescriptione acquiratur*
18. *In feudis regulariter non habet locum dispositio testamentaria.*
19. *Agnatus potest repudiatâ hereditate feudum petere, non autem filius.*
20. *Fœminæ regulariter in feudis non succedunt.*
21. *Fœminæ an succedant in feudo franco, vel empto, vel Ecclesiastico remissivè.*
22. *In feudis tantùm succedunt naturales & legitimi filij, non verò naturales tantùm, & quid de legitimatis.*
23. *Filij adoptivi excluduntur à feudis, item & naturâ imperfecti.*
24. *Clerici & Religiosi an succedant in feudis.*
25. *Filius exheredatus an possit in feudo succedere?*
26. *Ascendentes regulariter non succedunt in feudis fallit ut ibi.*
27. *Collaterales qualiter in feudis succedant.*
28. *Fratrum Filij an in stirpes vel capita succedant.*
29. *Frater Germanus non excludit consanguineum in feudis.*

30. Col-

30- *Collaterales an in feudis admittantur in infinitum. & qualiter computentur gradus ? remissivè.*

31. *An in uno feudo plures simul admittantur ad successionem.*

32. *Vir & uxor an succedant sibi in feudo.*

33. *Filius non succedit in feudo.*

TRibus potissimùm modis feudum acquiritur scilicet pacto, cum investitura, præscriptione & successione.

De pacto & investitura.

13 PActi nomine hic intelligitur contractus feudalis, quo dominus alicui rem suam jure feudi concedit, sive deinde id fiat gratis & speciem habeat donationis, sive pro pecunia aut re alia & speciem habeat venditionis vel permutationis,

14 Dico, *Contractus feudalis*, nam quod feudum sit *contractus* consuetudine sive jure feudali *nominatus*, continens mutuam obligationem domini ad tradendum feudum, & Vasalli ad fidelitatem & servitia, cum Barth. & alijs tenet Clarus *in d. §. feudum. q. 6.* atque in eo tanquam nominato non habere locum pœnitentiam, addit Harprechtus *ibidem sub n. 5.* videtur etiam, utpote proximè ad Emphiteusim, locationem, emptionem & donationem accedens, *solo consensu* perfici, *arg. cap. 1. in fine, qui successo-*

successores feudum dare teneantur, ubi promissio de feudo obligat promittentem.

Præterea non tantùm dominus directus alteri in re sua feudum constituere, sed tiam ipse Vasallus in re feudali, & quidem sine consensu domini alium subinfeudare potest *cap. unico. De lege Conradi.* ita tamen ne fiat in fraudem prohibitæ alienationis; *cap. 1. §. callidis. de prohib. alien. per Frideric.* vel in fraudem domini aut agnatorum, quo minus ad eos resoluto jure dantis feudi jus devolvatur. Item ut Domino directo servitia per vasallum aut subvasallum debitè præstentur, *svid. Vult de feud. lib. 1. cap. 10. num. 137. & seq. & passim feudistæ.* 15

Sed quemadmodum in alijs contractibus non solis pactis, sed traditionibus dominia rerum transferuntur, *l. traditionibus. Cod. de pactis.* Ita etiam in contractu feudali traditio accedere debet, quæ speciali nomine *investitura* appellatur.

16 Est autem *investutura*, alia propria, alia impropria sive abusiva: Propria dicitur quando vasallus actualiter in possessionem rei feudalis introducitur, impropria verò, quando in curia domini vexillum, hasta, sceptrum aut aliquid simile traditur vasallo, exprimendo verbis idoneis, quod hoc intentione investiendi, & feudum concedendi fiat. atque hæc impropria investitura necessariò coram paribus curiæ, id est

id est, coram alijs vasallis saltem duobus, qui ab eodem domino feudum obtinent, fieri debet, nisi dominus nullos alios vasallos haberet, vel propter distantiam locorum advocare non posset, vel ipsi venire recusarent, aut feudum Ecclesiasticum sit, aut forsan consuetudo & stylus Curiæ in contrarium; quibus casibus investitura etiam coram alijs testibus recte conceditur. *cap. 1. quid sit investitura. & c. un. si de investitura inter dominum & vasallum lis oriatur.* Quandonam autem renovatio investituræ petenda sit, inferius in §. 3. explicabitur.

De præscriptione feudi.

17 FEudum præscriptione acquiritur, si quis rem domini tanquam feudalem per triginta annos possederit, & se pro vasallo gesserit, fidelitatem & servitia præstando. *cap. si quis per 30. si de feudo defuncti &c.* sed hoc, si adversus dominum sæcularem feudum præscribatur, nam contra Ecclesiam vel monasterium ex communiori sententia præscriptio 40. annorum requiritur. *arg. auth. quas actiones. Cod. de SS. Ecclesijs. cap. ad aures. & passim X. de præscriptionibus.*

In hac autem præscriptione licet titulus non requiratur, sicut nec in quavis longissimi temporis, nisi jus resistat præscribenti, quod non fit in proposito, *cap. 1. de præscript. in 6.* bona fides tamen requiritur, etenim Jure Canonico, quo hac in parte tanqaum in materia peccati,

ti, jus civile corrigitur, nulla valet absque bona fide præscriptio. *c. fin. de præscript. c. possessor. de R. I. in 6.*

Porrò sicut res Domini, ita etiam ex contrario res propria Vasalli à Domino tanquam feudalis præscribi potest, si nimirum Dominus per 30. annos ab ipso tanquam Vasallo suo servitia exegerit. sunt enim ista correlativa, ideóque statutum in uno, censetur etiam statutum in altero, *l. fin. Cod. de indicta viduitate tollenda.* vid. Vultejus, *de Feudis. lib.* 1. *c.* 11. Julius Clarus. *in d. §. Feudum. q.* 45. *& ibi. Harp. in addit.*

An verò vice versa res feudalis per præscriptionem fieri possit allodialis, si à Vasallo vel tertio in quem alienatio talis rei feudalis contra jura facta est, tanquam allodialis longo tempore possideatur, inferius in §. 3. dicetur.

De successione in Feudo.

QVamvis circa res allodiales duo modi succedendi sint, unus ex testamento, & alter ab intestato, in Feudis tamen regulariter nulla successio ex testamento, sed ab intestato ex jure sanguinis locum habet, nisi Feudum ita à Domino cencessum fuisset, ut id liceret in quoslibet heredes quocunque modo legitimo transferre. *c. unico. in princ. de successione Feudi.* 18

Cæterùm ne quidem parens inter liberos ita

diſponere poteſt, ut in Feudo inæqualiter ſuccedant, vel unus ſolus Feudum poſſideat, & quaſi prælegati jure habeat, niſi Feudum merè hereditarium ſit, ut dictum. *Schraderus de Feudis. p.7. c. 2. n. 3. & 12.*

19 Item etſi Vaſallus illum agnatum, ad quem alias poſt mortem ſuam Feudum devolveretur, in teſtamento heredem ſcripſerit, is tamen repudiatâ hereditate v.g. propter æs alienum & onera hereditaria, ſolum Feudum petere poterit; dummodò filius non ſit, nam filius hereditatem Patris repudiare, & Feudum agnoſcere non poteſt. *Cap. 1. an agnatus vel filius. &c.* Rationem diſparitatis aſſignat Vultejus, *lib. 1. c. 9. n.* 237. quòd filius habeat Feudum ſaltem aliqualiter ex beneficio Patris, à quo genitus eſt, adeoque durum ſit, ut per repudiationem hereditatis paternæ ejus memoriam negligat; & bona forſan ſubhaſtari faciat, agnatus autem non habeat ex beneficio teſtatoris, ſed primi acquirentis; licèt verò de jure communi hereditas pro parte adiri non poſſit, ſed vel tota adiri, vel tota repudiari debeat. *l. 1. & 2. ff. de acquir. vel amittenda heredit.* dicendum tamen eſt Feudum ex antiquis pactis & inveſtituris debitum, ſeparatum quid eſſe & diverſum ab hereditate. *vid. etiam Fachin. lib. 7. Controv. cap. 5.*

Succeſſio igitur in Feudo, quæ ab inteſtato ſeu ex jure ſanguinis defertur, triplicem ordinem habet, nimirū *deſcendentium*, ut filiorū & nepotum: *aſcen-*

ascendentium, ut Patris vel avi: *collateralium*, ut fratrum & aliorum consanguineorum.

De Successione feudali descendentium.

SUccessio feudalis omnium primo debetur descendentibus, id est, filijs & nepotibus utpotè quos sicut in alijs bonis ratio naturalis & votum parentum ad successionem vocat, *l. cum ratio. ff. de bonis damnatorum.* atque in eo convenit jus feudale cum jure communi, quod in linea descentium locum habeat jus repræsentandi, & si adsit filius Vasalli defuncti, ex alio autem filio prædefuncto nepos, hic nepos repræsentet Patrem defunctum, & unacum filio succedat, *cap. 1. in princ. & ibi DD. de successione feudi.*

Differt tamen jus feudale à communi, quòd 20
de jure communi filij & filiæ nullâ habitâ sexus differentia ad successioné admittantur: *Nov. 118. c. 1. & 4.* de jure feudali auté regulariter fœminæ, & ex linea fœminina descendentes excludantur à successione feudi, nisi feudum fœmineum sit, id est, specialiter pro fœminis datum, vel saltem mixtum quod Dominus expresse pro filijs & filiabus contulit. *cap. unico. de feudo fœminæ, cap. unico. de natura successionis feudi. cap. 1. §. & quia vidimus. De his qui feuda dare possunt.* An autem eo casu, quo feudum fœmineum aut mixtum, excludatur fœmina per masculos

etiam remotiores in gradu, nec admittatur, nisi masculis, sive agnatis, sive cognatis deficientibus. *vid. tex. in d. cap. unico de feudo fœminæ. cap. 1. §. ultimo: de successione feudi. cap. 1. de eo qui sibi vel heredibus, &c. Fachin. lib. 7. Controv. c. 42.*

Similiter an fœmina semel à successione feudi per masculum exclusa perpetuò exclusa maneat, licet ille masculus sine aliis heredibus decesserit, vid. textus *in lib. 1. feudorum. tit. 6. §. 1. & Fachin. d. lib. 7. c. 45.* Si tamen fœmina ex defectu masculorum semel feudum adepta, id retineret, licet ex post facto masculus nasceretur, quia jure quæsito nemo sine culpa privandus, & effectus jam in suo esse constitutus non cessat, licet res deveniat ad eum casum, à quo incipere non potest. *c. factum. 73. de Reg. I. in 6. Zasius de feudis. p. 8. n. 53.* Uno tamen casu, inquit Vult. *d. cap. 9. n. 79.* Masculus etiam postea natus fœminam à feudo excludit, si nimirum defunctus nullum quidem masculum, sed tamen uxorem prægnantem reliquerit, & illa postea filium pepererit; nam fictione juris is, qui in utero est, pro jam nato habetur, quando de ejus commodo agitur. *l. 7. & l. penult. ff. de statu hominum.*

Rationes autem, cur fœminæ à feudis excludantur, variæ à DD. assignari solent, quarum præcipuæ sunt, quòd ex primæva natura feudi finis & obligatio ejus sit, præstare Domino servitia militaria, servare fidelitatem injurias, ipsius propulsare, inter pares Curiæ considere, &

& in causis feudalibus judicare &c. quæ omnia fœmineo sexui non conveniunt, alienam enim suscipere defensionem virile officium est. *l. alienam*. 18. *Cod. de procuratoribus*. sicut & judicium ac munera publica subire. *l. 2. ff. Reg. Juris*. Quod si feudum sit ex pacto & providentia ad conservationem certæ familiæ datum, eo ipso excluduntur fæminæ, quia per ipsas familiæ nomen non conservatur; cum per nuptias in alienam familiam transeant.

De feudo franco, item de feudo empto an 21
his fœminæ succedant, vid. Clarus *in §. feudum. q. 73. n. 7. & 8. & ibi Harp. in addit. Fachin. 7. Controv. cap. 37. & 39.* ubi pro utraque sententia sunt DD. & rationes.

Iu feudo etiam Ecclesiastico nullo speciali admissionis jure fœminas gaudere, nisi investitura aut consuetudo aliud suadeat, tradit Harprechtus *d. l. n. 13.* ubi dicit, hanc esse communem & veram doctrinam.

Porrò filij qui ad successionem feudalem 22
vocantur, debent esse *naturales & legitimi simul*, id est, ex justis nuptijs procreati. Quare imprimis excluduntur *naturales tantùm*, seu ex concubina progeniti, de quibus est textus *in §. naturales. si de feudo defuncti controv. sit.* Ubi dicitur, *naturales filij licet postea fiant legitimi ad successionem feudi nec soli, nec cum alijs admittuntur.*

Verùm illa verba: *licet postea fiant legitimi*,

communius DD. de legitimatis per rescriptum Principis vel Comitem Palatinum, adeoque per factum hominis, per quod alteri jus suum auferri non debet, intelligunt, (nisi & hic cum consensu domini & agnatorum, si Feudum antiquum sit; aut ex plenitudine potestatis concurrente publica causa expressè ad Feuda naturales legitimarentur. *Fachin. d. lib. 7. c. 49. & seq.*) non autem de legitimatis legitimatione juris communis scil. per subsequens matrimonium, qui legitimè natis comparantur. *textus & DD. in cap. tanta. ubi Barb. in Collect. n. 17. X. qui filij sint legitimi. & in Novella. 89. cap. reliqui* 8. Minsing. *Centur.* 5. *Observ.* 42. *n.* 2. ubi ex præjudicio Cameræ dicit, veriorem & receptiorem sententiam; eamque cum plurimis allegatis DD. rationibus, & contrariorum resolutionibus tuetur Harp. *ad Princ. Instit. de success. quæ ab intest. num.* 315. *& seqq.* Fachin. *d. lib.* 7. *Cap.* 51. adde Menoch. *de præsumpt. lib.* 4. *præsumpt.* 81.

23 Adoptivi etiam filij à successione feudi excluduntur, §. *adoptivus. si de Feudo defuncti contentio sit.* ne fortè invitus Dominus alium, quàm voluerit, Vasallum acquirat, ut in simili dicitur, *in cap. unico. in fine. de fratribus de novo Feudo investitis.* & sicut nemini jus suum absque publica causa auferendum, *l. rescripta. 7. Cod. de precibus Imperatori offerendis.* ita etiam nè quidem cum consensu Principis

in

in præjudicium Domini & agnatorum arrogari aliquis extraneus cum hoc jure potest, ut in Feudis succedat. *arg. l. 4. & 5. ff. de natalibus restituend. Harprechtus. ad Princ. Institut. de hereditatibus ab intestato n.* 257. Præterea filij muti, surdi, cœci, aut similiter imperfecti, &c. Feudorum incapaces sunt, ut habetur in tit: Feudorum, *an mutus vel imperfectus, &c.* Item *in §. mutus. tit. Episcopum vel Abbatem, &c.* nisi esset Feudum in quo nulla præstarentur personalia servitia, nec teneretur Vasallus in Curia Domini comparere. pluribus hos textus explicat Fachin. *d. lib* 7. *c.* 34.

Circa filios Clericos & Religiosos, an in Feudis succedere, vel etiam prius obtenta post assumptum statum Clericalem, vel Religiosum retinere valeant? diversi sunt juris Feudalis textus, & DD. opiniones.

Etenim *in §. qui Clericus. si de Feudo defuncti contentio, &c. in cap. unico. vers. ex hoc. de Feudo fœminæ. c. unico. de Vasallo milite, qui arma bellica deposuit. cap. unico. in fine. an mutus vel imperfectus, &c.* generaliter Clerici & Religiosi Feudorum incapaces pronunciari videntur; *cùm desinat esse miles sæculi, qui factus est miles Christi. nec beneficium pertineat ad eum, qui non debet gerere officium*, ut dicitur *in d. c. unico. de Vasallo milite, &c.* Econtra quod etiam Clerici & Religiosi Feuda tenere pos- 24

ſint, probatur *ex cap. unico.* §. *fin. de Capitulis Corradi.* in illis verbis: *Item ſi Clericus, veluti Epiſcopus, Abbas, beneficium habens à Rege datum non ſolummodo perſonæ, ſed Eccleſiæ, &c.* pariter *ex c. verum. 7. X. de foro compet.* ubi Præpoſitus ſuper Feudis, de quibus fuit conventus, jubetur coram Imperiali judicio reſpondere. Unde Canoniſtæ *ex eodem cap. verum. & cap. ex transmiſſa. eodem Tit.* generalem concluſionem inferunt, quòd Clerici in cauſis feudalibus coram Domino Feudi etiam ſæculari rectè conveniantur. *Gl. in d. cap. verum. & ibid. Panorm. n.* 2. & 13. confirmat quoque communis uſus Germaniæ, ubi Epiſcopi, & alij Prælati Eccleſiaſtici Principatus & territoria in Feudum ab Imperatore accipiunt. *Andr. Gail. lib.* 1. *pract. Obſerv. obſerv.* 30. *n.* 4. & 6.

Ex his igitur poſterioribus fundamentis dicendum eſt, Clericos & Religioſos, qui ſcilicet bona in communi poſſident, abſolutè Feudorum incapaces non eſſe, præſertim ſi ſint feuda franca, vel in quibus ſervitiorum loco pecunia vel cenſus annuus præſtatur, & multo magis, ſi Dominus ultro velit eos de Feudo inveſtire, vel in feudi retentionem conſentiat. Textus verò ſupra pro negativa allegati explicari poſſunt de talibus Feudis, ubi perſonalia vel talia ſervitia exiguntur, quæ per Clericos aut Religioſos decenter impleri

neque-

nequeunt. Quod si vasallus ingrediatur monasterium, feudum regulariter tantùm quoad vitam illius penes monasterium manebit, ne domini conditio durior constituatur; cùm monasterium nunquam moriatur, & feudum ordinariè non ad quosvis, sed tantum ad heredes sanguinis pertineat. Exceptis etiam feudis regalibus scilicet Regno, Ducatu, Comitatu & similibus, quæ non transeunt ad monasterium, vivente quoque vasallo. Videatur Barb. *Juris Ecclesiast. univ. lib.* 3. *c.* 31. Julius Clarus *in* §. *feudum q.* 78. Fachin. *d. l.* 7. *c.* 35.

Demùm an filius exheredatus saltem in feudo succedere possit; iterū discrepantes sunt DD. opiniones, de quibus vid. Clarus & Harp. *in addit. d. l. q.* 47. Schrad. *de feud. p.* 7. *c.* 2. *n.* 36. 25

De successione ascendentium.

Ascendentes nimirum pater avus & reliqui, in feudo regulariter non succedunt: nisi contrarium in investitura expressè dictum, vel consuetudine alicuius loci introductum sit, *cap. unico. in princ. de natura successionis Feudi.* Dico regulariter: nam si Feudum hereditarium sit, & pro quibuscunque heredibus datum, vel si filius sit investitus contemplatione patris & propter servitia à patre domino præstita: item in Feudo antiquo, quod per refutationem patris ad filium pervenit, etiam patrem succedere, si fi- 26

lius ſine deſcendentibus moriatur, tradit Schraderus, *d. p.* 7. *c.* 6. *n.* 3. *& ſeq.* cum citatis ibidem. Ita tamen ut ſi defunctus fratrem reliquerit, is unacum patre ad ſucceſſionem admittatur; quia ſic de jure communi diſpoſitum *in Novella.* 118. *c.* 2. de jure feudali mutatum non reperitur, & aliàs recepta eſt doctrina, quòd in defectu juris feudalis ad jus commune recurratur, *cap.* 1. *in fine verſ. Strenuus. de Feudi cognitione*

De ſucceſſione collateralium.

27 IN hac ſucceſſione ante omnia diſtinguendum eſt inter Feudum novum & antiquum. Etenim in Feudo novo regulariter ſoli deſcendentes ſuccedunt, non verò collaterales. Proindè ſi vaſallus moriatur non relictis filijs vel nepotibus, tametſi relictis fratribus, vel alijs conſanguineis, Feudum novum ad dominum revertetur. *c. unico.* §. *cum verò de his qui Feuda dare poſſunt. c. unico. de ſucceſſione Feudi.*

Sunt tamen ab hac regula etiam exceptiones quas tradit Harpr. *in addit. ad Clarum in d.* §. *Feudum. q.* 79. *n.* 3. videl: ſi aliter inveſtitura ſeu pacto feudali cautum, vel conſuetudine loci receptum ſit, ut etiam collaterales in Feudo novo ſuccedant. Item, ſi v. g. duo fratres ſimul cohabitantes ex communibus bonis & im-

impenſis ſciente domino Feudum acquiſierint, vel pro domino pugnarint, uno defuncto ſine liberis, alter ſuccedat, juxta tex. *in cap. unico. de beneficio fratris.* Cui tamen cap, videtur è diametro obſtare, *cap. unic. de fratribus de novo beneficio inveſtitis.* niſi fortè ex eo concilientur, quod in uno caſu ſcientia, & quaſi tacitus conſenſus domini intervenerit, non verò in altero. Videatur etiam Roſenthalius *in tract. Feudal. cap. 7. concluſ.* 59. *num.* 6. & Vulteus *de Feudis lib.* 1. *c.* 9. *n.* 106.

In Feudo autem antiquo etiam collaterales *agnati* (non *cognati*, niſi in caſibus in quibus fœminæ admittuntur) ſuccedunt, & proximior excludit remotiorem. Ubi proximitatem ajunt non computari reſpectu primi acquirentis, ſed ultimi poſſeſſoris, ut ita frater defuncti patruum ſuum excludat, quamvis iſte ſit proximior primo acquirenti, *cap. unico.* §. *ſi Capitanei* : *& ibi Gothofredus in verbo prædicti. De Feudo Marchiæ vel Ducatus* : *cap. unico. verſ. his deficientibus. De Succeſſione fratrum.* Quod ſi defunctus duos habuerit fratres, unus autem ex his præmortuus liberos reliquerit, iſti ex jure repræſentationis cum altero fratre ſuperſtite patruo ſuo in ſtirpem ſuccedunt, *cap.* 1. *de ſucceſſione Feudi. & d. Cap. unico. De ſucceſſione fratrum.*
Si verò ſoli ſuperſint duorum aut plurium fra- 28

trum

trum filij, an tunc in capita vel in stirpes succedant; de jure Feudali satis decisum non est, ideò recurrendo ad jus commune, *juxta d. cap.* I. *vers. strenuus, de Feudi cognit.* magis inter DD. convenit, eos in capita succedere. *Clarus in d. §. Feudum. q.* 75. *& ibi Harpr. in addit. Minsing. cent.* 3. *Observ.* 94. Ubi refert hanc quæstionem, an fratrum filij soli existentes in capita succedant, ab Imperatore Carolo V. in Comitijs Spirensibus affirmativè decisam fuisse. Ad cujus rei intelligentiam videri debent ea, quæ passim à DD. in titul. Institution. *de successionibus ab intestato,* traduntur, & nos inferius eodem Titulo dicemus.

29 Præterea quamvis in allodialibus frater germanus seu duplicis vinculi juxta communem excludat fratrem consanguineum, id est, d functo tantùm à patre conjunctum, *N la* 118. *c.* 3. in Feudis tamen frater consanguineus unàcum fratre duplicis vinculi ex communiori sententia succedit, quia in Feudis nulla ratio habetur matris, vel illius vinculi materni, eo quod per solum patrem Feudum acquiratur, & mater tanquam fæmina incapax & ad Feudum impertinens censeatur, *Vulteus d. c.* 9. *n.* 222. *Schraderius d. p.* 7. *c. n.* 14. atque ita in Camerà judicatum testatur Andreas Gail. *observ. lib.* 2. *Observ.* 151.

Sed

Sed nunquid in feudo antiquo collaterales 30
tantum usque ad ſeptimum gradum, vel etiam infinitum ad ſucceſſionem admittantur, propter contrarios textus feudales multum controvertunt DD. Nam pro ſeptimo tantùm gradu textus eſt *in tit. 1. lib. 1. Feudorum. §. hoc quoque ſciendum. & in cap. unic. §. 1. De ſucceſſione feudi.* Econtra in infinitum collaterales admittit textus, *in cap. unico. De natura ſucceſſionis feudi. cap. 1. ſi Vaſallus Feudo privetur, cui deferatur.* Cenſet Fachinæus, *lib. 7. controverſ. cap. 27. in fine.* ſtandum eſſe his poſtetioribus textibus, & priores explicandos de antiquioribus feudorum uſibus, ſucceſſu temporum mutatis, ſicut apparet *ex d. tit.* 1. ubi ab initio feuda nullam habuerunt ſucceſſionem, poſtea ad filios & nepotes, paulatim ad fratres & patrueles tantum, & ita ulterius latius & latius fuerunt extenſa. *Gail. d. l. 2. Obſ. 150. Minſ. cent. 2. Obſ. 95. Clarus in d. §. Feudum. q. 79. n. 3.*

Qualiter autem computentur gradus conſanguinitatis in ordine ad primum acquirentem tanquam communem ſtipitem, potius ſecundum jus Canonicum, quàm Civile videatur Fachinæus. *d. lib. 7. c. 26.*

Cæterum in quibuſdam feudis unus tantùm 31
ex agnatis aut filijs, aliquando plures ſimul in æquali gradu conſiſtentes ſuccedunt, nam feuda regalia, ſcilicet Regnum Ducatus Marchionatus &c. individua cenſentur, & in ijs unus

unus solus plerumque primogenitus succedit. Alia vero feuda non habentia regalem dignitatem ordinariè, nisi speciali pacto vel consuetudine aliud introductum sit, dividua sunt; & inter plures coheredes dividuntur, *cap. 1. §. praterea. de prohibita feudi alienatione per Fridericum*. Vultejus *lib. 1. cap. 8. num. 72.*

De successione mariti & uxoris, item & fisci.

32 Quamvis in successione allodialium deficientibus consanguineis ordo succedendi adscribatur marito & uxori, *toto titul. ff. & Cod. Unde vir & uxor*, id tamen in feudalibus non procedit, nisi aliter expresse in pacto feudali dictum fuerit, *cap. unico & ibi Gothofredus, an maritus succedat uxori in beneficio.* Item si feudum sit datum pro hæredibus quibuscunque etiam extraneis (quod tamen in dubio non præsumitur & verbum heres regulariter *de herede feudali agnato* intelligitur) non debet maritus aut uxor esse deterioris conditionis, quàm quilibet heres extraneus, per ea quæ tradit Clarus *d. lo. q. 83.*

33 Similiter licet in allodialibus aliquando alijs heredibus deficientibus bona fisco addicantur, *toto tit. Cod. de bonis vacantibus.* id tamen in feudis locũ non habet, quia deficientibus heredibus vasalli

vaſalli non cenſentur bona vacantia, cum dominium directum maneat penes dominum, cum quo juxta intentionem & naturam pacti feudalis, deficientibus agnatis utile dominium conſolidatur. Imò tametſi feudum datum fuiſſet pro heredibus quibuscunque, adhuc fiſco non competeret ſucceſſio quia fiſcus non dicitur jure & titulo hæreditario ſuccedere, ſed bona vacantia tanquam nullius occupare. Vt paſſim notant interpretes ad dictum titulum Cod. *de bonis vacantibus*, & ad titulum Inſtit, *de ſuceeſſione ab inteſtato.* Quid autem juris in caſu quo vaſallus delictum committit dignum confiſcatione bonorum, an tunc etiam bona feudalia ad fiſcum, vel potius ad dominum devolvantur, in §. ſequenti dicemus.

§. III.

Quibus ex cauſis feudum amittatur?

SUMMARIA.

34. *Alienatio feudi qualiter prohibita.*
35. *Alienationis pæna an tollatur recuperatione feudi, remiſſivè.*
36. *Alienationis feudalis pœna an cenſeatur remiſſa taciturnitate domini.*
37. *Quæ feuda poſſint alienari.*
38. *Alienationi præſtitus conſenſus in dubio tantùm intelligitur de dominio utili.*

39. *Alie-*

39. *Alienatio etiam cum consensu domini facta an praeiudicet agnatis remotioribus, & quid si praescriptio accesserit.*

40. *Ius retractus locum habet in feudis.*

41. *Feudum ob alienationem amissum an ad dominum vel alios agnatos spectet, & ibi expenditur media aliqua sententia.*

42. *Feudum malè alienatum an possit à tertio bonae fidei possessore praescribi?*

43. *Dominus non potest feudum invito vasallo alienare.*

44. *Investiturae renovatio qualiter per vasallum à domino petenda, & quae sit poena negligentis.*

45. *De feudi refutatione seu renuntiatione.*

46. *Felonia quid & quotuplex & qualiter propter eam Feudum amittatur.*

47. *Feudum ob feloniam seu delictum amissum an ad dominum, vel agnatos pertineat.*

48. *Feudum Ecclesiae datum an ob delictum Praelati amittatur.*

49. *Feudi revocatio propter delictum vasalli an competat etiam heredibus domini.*

50. *Dominus aliquando privatur proprietate feudi ob iniuriam vasallo illatam.*

51. *De iudicio causarum feudalium. ubi de paribus curiae.*

52. *Sententia in causa feudali an praeiudicet agnatis.*

Ex

EX quatuor principalibus causis feudum amittitur, scilicet alienatione, investituræ renovationis omissione, refutatione, & delicto, seu felonia. Videamus breviter separatim de singulis.

De Alienatione Feudi.

ALienationem Feudi sine consensu domini prohibitam esse, atque ob eam Feudum amitti, ex diversis textibus satis apparet, ut ex Tit. *de prohibita Feudi alienatione per Lotharium.* & Tit. *de prohibita Feudi alienatione per Fridericum.* & pluribus alijs locis. Licet verò super hoc fuerint olim variæ consuetudines, & permissum saltem partem Feudi ex causa necessitatis etiam inconsulto domino alienare. *c. un. in princ. de alienatione Feudi. & capit. un. in princ. qualiter olim poterat Feudum alienari.* postea tamen per dictas Constitutiones Lotharij & Friderici, generaliter Feudi alienatio sine consensu domini interdicta fuit, ita, ut si Vasallus totum Feudum alienaverit, totum: si partem, partem amittere debeat. *c. unico. de Vasallo, qui contra constitutionem Lotharij, &c. Clarus in §. Feudum. q. 31. & ibi Doctorum additiones.* 34

Sed ad hanc amissionis pœnam incurrendam verbum alienationis accipiendum est cum effectu, secuta scil. rei Feudalis venditæ actuali traditione. *arg. l. alienatum. 67. ff. de V. S.* & insinuat textus in dicto Tit. *de prohibita Feudi*

alienatione per Fridericum. Verſ. Callidis. ibi : *qui Feudum vendunt, & in alios transferunt &c. Vultej. de Feudis. lib.* 1. *c.* 11. *n.* 42. atque traditionem per conſtitutum factam (ſi venditor Vaſallus non quidem realē poſſeſſionem tradiderit,dicat tamen,ſe amodo emptoris nomine poſſidere) ad hanc pænam ſufficere, defendit Fachin *lib.* 7. *Controv. c.* 86.

35 Quid autem, ſi Vaſallus Feudum alienans pœnitentiâ ductus illud in continenti recuperaverit, anne pœnam amiſſionis evadet? rurſus controvertitur inter DD.& tractat Fachin. *d. lib.* 7. *cap.* 84.& interpp. ad Tit. Feud. *quid Iuris ſi poſt alienationem factam Vaſallus Feudum recuperârit.*

36 Cæterùm ſentiunt magis communiter DD. (quibuſdam tamen diſſentientibus) quòd etiam tacitus conſenſus domini, qui colligitur ex ſcientia & taciturnitate ejus,ſufficiat ad valorem alienationis, & excludendam pœnam caducitatis. Idque non ſolùm ex vulgata Juris regula : *qui tacet conſentire videtur*, quæ diverſas habet interpretationes, & limitationes, ſed potiùs quia præſente, ſciente, & tacente domino ceſſat ratio legis, alienationem Feudi prohibentis, cùm conſenſus domini non tam requiratur ad ſolennitatem actus, quàm ob præjudicium ipſius domini, quod ſi potens avertere non avertat, ſibi imputare debet. *arg. l. qui patitur. ff. mandati. Fachin. d. lib.* 7. *c.* 80.

addit

addit verò Clarus, *in d. §. Feudum. q. 31. in fine.* dominum debere in hac taciturnitate notabili tempore saltem per annum perseverare, ut tantò melius tacitus ejusdem consensus intelligi possit. Non enim tam est officium domini, ut alienationem impediat, cùm leges ipsæ prohibeant, quàm Vasalli, ut consensum requirat. Ideóque dominus in continenti non contradicens non statim præsumetur suum jus remittere, nisi longius taciturnitatis tempus aliæve circumstantiæ concurrant.

De Feudis, quæ alicui concessa sunt *pro se & quibus dederit*, vel etiam *pro hæredibus quibuscunque*, plurimorum est sententia, quòd sine consensu domini valeant alienari, *per textum in c. 1. de Feudo non habente propriam naturam Feudi.* Videatur Vultejus *de Feudis. lib* 1. *c.* 10. *n.* 91. *& seq.* Item quòd Feudum possit absque consensu domini alienari in proximum agnatum aliàs successurum, indubitatam esse conclusionem refert additio finalis ad Clarum. *in dicta q.* 31. 37

Illud autem, notat Fachinæus, *d. l.* 7. *c.* 83. Schrad. *de Feudis. p.* 8. *c.* 4. *n.* 28. notabile est, quòd ex probabiliori doctrina, sive dominus expresse, sive tacitè consentiat, in dubio tantùm censeatur dare licentiam ad transferendum jus utile, quod Vasallus habet, sine præjudicio sui directi, cùm nemo præsumatur jactare suum. *l. cùm de indebito. ff. de probationibus.* 38

& Vasallus conatur contrahere, non dominus, & consequenter non est in Vasalli potestate aut voluntate plus Juris transferre, quàm ipsemet habeat. *l. nemo potest. ff. de R. I.*

39 Præterea hæc alienatio cum consensu domini in Feudo antiquo non præjudicabit agnatis, quo minus mortuo Vasallo Feudum tanquam ad se devolutum, à quocunque possessore nullo restituto pretio (quòd emptor, si ignarus fuerit conditionis & qualitatis feudalis ab heredibus alienantis repetere potest) ne rem suam emere cogantur, vindicare valeant, nisi & ipsi alienationi consenserint. *c. 1. de alienatione Feudi. c. Titius. si de Feudo fuerit controversia. cap. unico. si unus ex fratribus &c.*

Imò tametsi proximior agnatus mortuo Vasallo alienante intra 30. annos Feudum vindicare neglexerit, hanc tamen præscriptionem, quæ solummodò actionem proximioris exclusit, reliquis agnatis, qui vivente proximiore agere non potuerunt, minimè præjudicare, contra Pinellum *in Authent. nisi triennale. Cod. de bonis maternis.* pluribus defendit Fachin. *d. lib. 7. c. 12.* cum agnatis non consentientibus in alienationem Jus ex antiquis investituris quæsitum & competens alieno facto auferri non debeat. *l. id quod nostrum. ff. de R. I.* & receptum sit Juris axioma, quod non valenti agere non currat præscriptio, nec extinguatur actio, quæ nec dum nata est seu

com-

competere cœpit. *arg. l. sicut.* ibi: *ex quo competere cœperunt. Cod. de præscriptone 30. annorum. l. 1. §. ad hæc. Cod. de annali exceptione.* vid. etiam Arnoldus Rath. *in Tract. de usucap. cap. 4. assert. 12. & seq.*

An autem, & quatenus filij, vel agnati alienantis, qui sunt heredes ejus, possint Feudum alienatum revocare, aut potiùs obsistat eis exceptio de evictione præstanda, *juxta l. vindicantem. ff. de evictionibus. juxta l. cùm à matre. Cod. de rei vindic.* videatur Fachin. *d. lib. 7. c. 13. & 18.* cui addatur textus *in d. cap. unico. si ex fratribus &c.* Arnold. Rath. *d. c. 4. assert. 13.*

Jus quoque *retractus*, (de quo superiùs in 40 Tit. *de emptione. ad finem.* actum est) in Feudis alienatis cum consensu domini competit proximiori agnato, vel isto recusante alteri remotiori. *cap. 1. §. sed & res. per quos fiat investitura. cap. 1. Vers. porrò. Qualiter olim Feudum alienari &c. cap. 1. Titius. Si de Feudo defuncti contentio sit &c.* Rarius tamen hoc jus retractus in Feudis antiquis utile videtur: vix enim sine damno emet proximus agnatus Feudum illud, quod ex successione gratis accipiet, vel eo negligente remotior in gradu, quod post mortem alienantis per proximiores absque restitutione pretij revocabitur. *d. c. Titius.* nisi ponamus jus revocandi seu vindicandi Feudum per domini & omnium agnatorum consensum alienationi præstitum exclusum fuisse.

41 Restat adhuc celebris controversia: si Feudi alienatio facta sit sine consensu domini, ob eamque causam amittatur, an ad dominum revertatur, vel ad proximiores agnatos pertineat? Et quidem in Feudo novo facilè conveniunt DD. quòd cùm in eo agnatis non sit Jus quæsitum, Feudum alienatum domino aperiatur. At verò in Feudo antiquo ingens est disceptatio, & plurimi pro utraque sententia reperiuntur Patroni. Qui pro agnatis respondent, præter unum vel alterum textum ex *cap. unico. §. porrò. Qualiter olim poterat Feudum alienari, & d. c. Titius. & c. Si Vasallus culpam. Si de Feudo defuncti &c.* potissimùm se fundant in ratione, quòd agnatis in Jure quæsito per alienum factum præjudicari non debeat; cùm factum cuique suum non alteri nocere debeat; juxta vulgatas Juris regulas, & si Vasallus cum consensu domini alienans præjudicare non potest agnatis, ut paulò ante dictum, ergò multò minus poterit domino dissentiente. Hanc partem cum Baldo, Zasio, Socino & alijs tuetur Clarus *in §. Feudum. quæst. 66. n. 6.*

Verùm pro altera sententia, & quòd Feudum malè alienatum ad dominium revertatur, plures extant Feudales textus, qui id satis apertè indicant, ut *in cap. unico. de Vasallo, qui contra constitutionem Lotharij Regis Feudum alienaverit.* ibi: *si totum, perdat totum. si partem, partem*

partem perdat, & ad dominum revertatur. Idem dicitur *in cap. 1. Vers. aut si libellario nomine. Quibus modis Feudum amittatur. c. unico. Quid Juris, si post alienationem &c. cap. Imperialem. vers. callidis. de prohibita Feudi alienatione per Fridericum.* ibi: *venditor & emptor Feudum amittant, & ad dominum revertatur, cap. denique. fin. quæ fuit prima causa beneficij amittendi.*

Neque hi textus distinguunt inter Feudum novum & antiquum, sicut explicare volunt prioris sententiæ A. A. ergo etiam indistinctè de utroque intelligendi, *arg. l. de pretio. ff. de Publiciana.* Imò *in d. cap. denique.* in specie proponitur casus, quo Vasallo delictum committente proximiores agnati cum domino concurrunt, adeóque de Feudo antiquo (circa Feudum enim novum non fuisset de agnatis dubitandi ratio) agitur, & deciditur, quòd si delictum committatur in personam domini, tunc Feudum aperiatur domino, ut *hanc saltem habeat suæ injuriæ ultionem*; si extra personam domini ad proximiores agnatos devolvatur, & postea finaliter subjungitur, *si Vasallus contra constitutionem Lotharij Feudum alienaverit, quia dominum contemnere videtur, ad dominum beneficium pertineat.*

Ad textus pro priori sententia allatos dicitur, eos potissimùm lóqui de Jure antiquiore Feudali, ubi alienatio certis casibus permissa fuit, & de Jure retractus domino & agnatis

competente, non autem de Jure caducitatis propter alienationem ex posterioribus legibus Feudalibus prohibitam. Ad rationem in contrarium responderi potest, non debere alicui Jus quæsitum auferri vel per alienum factum præjudicari, nisi concurrat authoritas legis & natura contractus, quæ illud præjudicium per modum tacitæ conditionis involvat, sicut in præsenti ea est lex & natura Feudalis, ut delicto in dominum comisso, Feudum ad ipsum, etiam in præjudicium agnatorum, revertatur. Atque hanc sententiam sustinet Fachin. *d. lib. 7. cap. 24.*

Alij mediam viam tenent cum Pistorio *qq. Iuris. lib. 2. p. 1. q. 15. â n. 32.* Menochio *lib. 4. consilio 304. n. 35. & lib. 6. Consilio 534. n. 14.* & alijs apud istos citatis, quòd quidem Feudum propter malam alienationem pertineat ad dominum quamdiu alienans seu delinquens vivit, sed post mortem ejusdem ad agnatos revertatur. Quia textus Feudales allegati, satis commodè in hunc sensum explicari possunt, eamque interpretationem videtur suadere textus *in cap. unic. Culpam unius ex coheredibus &c.* & argumentum ductum à simili ex Jure communi (ad quod in dubio Jure feudali recurritur) ex *l. Statius Florus. §. Cornelio. ff. de Iure Fisci. & l. cùm pater. § hereditate. ff. de legatis.* 2. ubi fideicommissum ex causa delicti confiscatum in vita tantùm delinquentis apud Fiscum

ſcum manet, poſt mortem verò cæteris quibus competit reſtituendum eſt. Item accedit ratio æquitatis, ne agnati tam facilè ex alieno facto contra communes Juris regulas ſuo Jure quæſito priventur; præſertim ob ſolam alienationem, ubi non tam gravis culpa in dominum committitur, ſicut verba *in d. cap. denique. Quæ fuit prima cauſa &c.* inſinuant, ibi: *quia dominum* contemnere videtur. Verbum enim *videtur*, frequentius ſimilitudinem aliquam potiùs, quàm proprietatem ſignificat.

Habet hic Lector ſtudioſus ſingularum ſententiarum rationes & argumenta, quæ unà cum ſtilo ac conſuetudine Curiarum Feudalium conſideret, ac judicet.

An demùm Feudum ſine conſenſu domini alienatum poſſit à tertio bonæ fidei poſſeſſore ſaltem ſpatio triginta vel quadraginta annorum præſcribi? rurſus diverſæ & intricatæ ſunt DD. ſententiæ. 42

In primis diſtinguere oportet, an quæratur, nunquid tertius ille poſſeſſor valeat præſcribere abſolutum rei dominium, & ut ex feudali allodialis fiat? Vel an ſaltem quoad utile dominium, & ut ipſe impoſterum ſit Vaſallus domino directo penes priorem dominum remanente?

Quod attinet ad priorem quæſtionis partem negativè reſpondet Harprechtus *ad princ. Inſtit. de uſucap. n. 16.* propter textus feudales

in cap. unico verſ. præterea. De Capitulis Corradi ibi: *ut liceat Dominis omnes alienationes feudi factas nulla obſtante præſcriptione revocare. in cap. imperialem. de prohibita feudi alienatioue per Frid.* ibi: *nullius temporis præſcriptione impediente.* In *cap. unico. Si unus ex fratribus.* ibi: *ſine ullo obſtaculo, & temporis præſcriptione.* Licet verò per lapſum 30. annorum ex re allodiali poſſit fieri feudalis, ut ex *cap. ſiquis per 30. ſi de feudo defuncti, &c.* præcedenti §. tradidimus, contrariorum autem eadem ſoleat eſſe ratio, ut proindè vice verſa ex re feudali eodem modo videatur fieri poſſe allodialis: nihilominùs hic non valere argumentum à contrario, ubi eſt ſpecialis conſideratio in uno contrariorum cenſet Harprecht. *d. l. n.* 171. Etenim, ut ex re allodiali fiat feudalis, nihil intereſt Reipub. imò exinde numerus militum augetur pro ipſius Reipub. commodo. At verò ſi ex feudis efficiantur allodia, recuſantur dominis militaria ſervitia in Reipubl. præjudicium, ut *in d. cap. imperialem. & in cap. 1. in princ. de prohibita feudi alienatione per Lotharium. habetur.*

Verùm præſcriptione triginta annorum, & multo magis immemoriali, jus domini amitti tenet Andreas Gail. *pract. obſerv. lib. 2. obſerv.* 160. Alijque plures apud eum & Harprechtum *d. l. n.* 168. citati. Eo quòd tanto tempore plena ſecuritas in rebus poſſeſſis tribuatur, atque interſit Reipub. ad minuendas lites,

les, ne dominia rerum sint in incerto, *l. ficut. & l. omnes. Cod. de præscriptione 30. annorum.* textus autem Feudales in contrarium allegati secundùm hos DD. explicari possunt in eum sensum, ut domino in revocando feudo nulla præscriptio ordinaria, vel nullius ordinarij temporis scilicet 10. aut 20. annorum obstare debeat; cùm in hac ordinaria præscriptione requiratur titulus, quem non præstat mala alienatio sine censensu domini facta utpote per *d. c. Imperialem.* ipso jure nulla, cassata & irritata. Addit quoque Gail. *d. l.* in hoc longissimi temporis præscriprione non dari domino ex causa ignorantiæ in integrum restitutionem.

Quod si proinde textus & rationes utriusque partis considero, videtur mihi hæc discordia conciliari posse per distinctionem inter feuda, quæ habent annexa servitia militaria pro Reipublicæ utilitate, & plerumque à Principibus dantur, qui jus gerendi bellum habent: ac inter feuda privata vel illa, quibus nulla talia servitia imposita sunt. In Prioribus ergo dici potest, procedere textus feudales, ut ex eorum adjuncta ratione apparet, non verò in posterioribus, ubi publica utilitas in præstandis servitijs militaribus, dum ex supposito nulla requiruntur, perpendi non potest, ideoque cessat ratio & anima legis, sed potius versatur Reipub. utilitas in amputandis litibus, & tollenda

lenda dominiorum incertitudine, quod fit per præscriptionis concessionem.

Docet quoque Panorm: *in cap. ad audientiam. 13. X. de præscript. n. 17.* & ipse Harpr. *l. supra citato. n. 167.* ab ipso Vasallo dominium directum adversus dominum præscribi posse si per 30. annos (numerandos à die interversæ possessionis, ubi scilicet feudalis qualitas in re possessa à Vasallo negata est) investituram non petiit, nec servitia præstitit, adeoq; rem feudalem, ut allodialem bona tamen fide & domino non contradicente, cæterisque conditionibus ad præscriptionem requisitis possedit. Quod sane fieri non posset, si indifferenter in omnibus feudis præscriptio sublata fuisset. Vix enim dabitur convincens ratio cur ipse Vasallus contra dominium præscribere valeat, & non etiam tertius bonæ fidei possessor.

43 Demum sicut Vasallus feudum alienare non potest sine consensu domini, ita vicissim ex communi DD. sententia dominus nequit directum Dominium sive Feudum & Vasallum sine ejus consensu in alium transferre, ne alium acquirat dominum & forsan duriorem, quàm sibi ab initio per contractum Feudalem constituit. *c. firmiter. in fine. De prohib. Feudi alienat. per Frider.* nisi concomitanter cum universitate bonorum, si nimirum Princeps totam Curiam seu territorium alienaret. *Clarus in d. §. Feudum.*

Feudum, q. 28. & ibi addit. DD. Andr. Gail. de pace publ. l. 2. c. 15. n. 13. Vult. de Feud. lib. 1. c. 10. n. 71.

De amissione Feudi ob non petitam Renovationem Investituræ.

SEcunda causa ob quam Feudum amittitur est, si cessante legitimo impedimento *intra annum & diem* renovatio investituræ petita non fuerit à Vasallo, quoties persona domini aut Vasalli per mortem vel alio casu mutatur, *cap.* 1. *Quæ fuit prima causa, &c. Vultejus de Feudis d. cap.* 11. *n.* 139. 44

Militibus tamen actu miltitantibus ad petendam renovationem investituræ annus & mensis conceditur. *cap.* 1. *quo tempore milites, &c.* Item impuberes infra 14. ætatis annum constituti, licet tutores habeant, veniam tamen merentur, si investituræ renovationem neglexerint, *cap.* 1. *de probibita Feudi alienatione per Fridericum.* Minorennes autem qui 14. annum excesserunt, sed necdum 25. compleverunt, non petentes renovationem de jure qnidem amittunt Feudum, per extraordinarium autem remedium restitutionis in integrum illis denuò ad recuperandum succurritur. nam hoc beneficium restitutionis de jure civili minorennibus concessum in Titulo *ff. de minoribus.* de jure Feudali non reperitur ademptum.

Cæte-

Cæterùm si propter mutatam personam domini petenda sit investitura, tempus non prius incipit currere, quam si Vasallus resciverit casum evenisse, ex quo debeat investituram petere. Quod si persona Vasalli mutata fuerit, tempus novo Vasallo computatur, à die adepto possessionis Feudi, neque currit non possidenti; modò diligentiam in avocanda eâ penes alium existente adhibeat, & latâ suâ culpâ non amiserit. *Clarus in §. Feudum. q. 49. n. 8. & ibi Harpr. in addit. n. 8.* Nunquid autem omissâ renovationis petitione purgatio moræ concedetur, ut Vasallus brevi tempore post annum & diem veniens pœnam caducitatis evitare possit, dubitatur? & negativè resolvit Schraderus. *de Feudis p. 6. c. 2. cum Baldo in cap. 1. Quo tempore miles, &c. n. 3. & alijs pluribus*, eo quod regulariter in omnibus dispositionibus, in quibus dies & pœna addicta est, purgatio moræ non concedatur, nisi quatenus tolerabilis ignorantia aut legitimum impedimentum probatum fuerit. Contraria tamen sententia, & quod purgatio moræ in hoc casu ob quamcunque excusationem admittenda sit, æquiorem censet Julius Clarus. *in d. q. 49. n. 9.* præsertim, quia juxta communiorem opinionem ab eo *n. 6.* relatam, Feudum propter omissam investituram non ipso Jure, sed per sententiam amittitur. Adde Argumentum à simili ex contractu Emphiteutico, qui

qui in multis convenit cum Feudo, ubi post terminum lapsum solutioni canonis præfixum conceditur celeri satisfactione ad evitandam pœnam amissionis moram purgare. *c. potuit. & ibi DD X. de locato.*

Est verò hic adnot. si post diem & annum dominus Vasallum, qui repetitionem investituræ neglexit, ad solita servitia admiserit,& ut Vasallum tractârit, censeatur juri suo renunciâsse, & injuriam remisisse. *Clarus d. lo. n.* 10.

Quod si lis fuerit inter dominum & Vasallum super Feudo, non tenetur Vasallus eâ durante petere investituram, juxtà tradita Sonspechij *de Feudis. p. 9. n.20. & seq.*

Cui verò acquiratur Feudum antiquum ob non repetitam investituram amissum, an domino an agnatis? Non conveniunt DD. ut videre est apud Fachin. *lib. 7. c. 25.* ubi ipse pro domino respondet, per textus Feudales *in cap. imperialem §. praterea. De prohibita Feudi alienatione per Freder.* ibi. *transacto hoc spatio Feudum amittat, & Feudum ad dominum redeat.* Item in *c. 1. Quæ fuit prima causa, &c.* ibi: *tanquam ingratus existens beneficium amittit.* licet verò hic non addatur, Feudum amissum ad dominum spectare, attamen quia ingratitudo hæc non in alium, quàm dominum committitur, satis convincitur *ex cap. deniq; fin. eodem tit.* quod non ad proximos consanguineos, sed ad dominum

pro

pro ultione ingratitudinis redire debeat. Alij qui pro agnatis resolvunt, & alij, qui mediam viam ingrediuntur, ut scilicet Feudum sit apud dominum quamdiu Vasallus vivit, illis utuntur argumentis, quæ superius de amissione Feudi ob malam alienationem retulimus. propterea ob paritatem rationis eodem modo in hac quæstione sicut in illa judicandum erit.

De Amissione Feudi ex Refutatione.

45 AMittitur tertio Feudum per refutationem seu renuntiationem: & hæc vel propria est, vel impropria. propria dicitur, quando ipsi domino feudum renunciatur: impropria verò, quæ & magis alienatio est, quando renunciatio fit agnato, vel extraneo. Porrò ipsi domino Feudum renunciari potest etiam juxta communiorem sententiam invito. quia cuilibet suo beneficio & favori pro se introducto renunciare concessum, & quod hoc sit naturale contractus feudalis, satis probatur *ex cap. unico. De Vasallo. qui contra constitutionem Loth. &c.* Dummodo Vasallus in fraudem non renunciet, ut si perceptis prius totius anni fructibus tunc primum renunciare vellet, quando dominus operâ & servitijs ejusdem maximè indigeret. *Mins. Cent. 5. Obs. 65. Sousbec. de Feudis, p. 12. n. 116.*

Agnato verò, & multò minus extraneo Feudum refutari non potest, nisi is proximus sit, & alias in Feudo successurus vel consensus domi-

ni

ni & reliquorum agnatorum accedat. Imò ſi Feudum antiquum ſit nec refutatio domino facta agnatis præjudicabit, quin illud Feudum tanquam ex antiquis inveſtituris ſibi debitum petere valeant. *Minſing. d. l.* videatur etiam Vultejus. *de Feudis. lib.* 1. *c.* 10. *n.* 76.

De Amiſſione Feudi ob Feloniam.

F*Elonia* terminus Feudalis eſt, & delictum Vaſalli ſignificat. Sunt autem delicta amiſſionem Feudi inducentia in triplici differentia: alia enim directè in dominum committuntur: alia indirectè in offenſam & injuriam ejus redundant: alia denique nullo quidem modo dominum attingunt, quia tamen Vaſallum graviter infamant, ut in curia domini honeſtè ſtare non poſſit, ideò etiam Feudi incapacem reddunt. 46

Primi generis delicta ſunt, ſi Vaſallus domino ſervitia, vel etiam Feudum injuſtè abneget, ſi perſonam ejus aut bona invadat, ſi ſecreta domini revelet, fœdus & amicitiam cum hoſtibus domini contrahat; ſi dominum abſque juſſu Magiſtratûs criminaliter accuſet, aut in eadem cauſa advocatum vel teſtem contra dominum agat, ſi dominum nec mortuum nec lethaliter vulneratum in prælio deſerat. Ubi tamen communiter notant DD. quòd

si Vasallus ad eum casum deveniat, ut moraliter certus sit, sibi moriendum, nisi fugiat, tunc impunè possit fugam arripere, quia vita propria præferenda est alienæ, & Vasallus tenetur quidem subire pro domino periculum, non autem certam mortem.

Secundi generis delicta, quæ scilicet dominum tantùm indirectè tangunt, recensentur, si Vasallus cum uxore domini, vel cum filia, vel cum nepte ex filio, vel uxore filij, aut etiam sorore domini, quàmdiu ea in familia domini est, peccaverit, vel peccare attentârit. eandem pœnam quidā extendunt, ad quamcunque aliam gravem & inhonestam injuriam talibus personis in tam propinquo gradu domino conjunctis illatam, *arg. c. 1. de nova forma fidelitatis.* ubi Vasallus jurare debet, se nunquam aliquid facturum, quod ad injuriam domini, aut suorum pertineat.

Præterea huc referri potest, quod tradit Gail. *lib. 1. pract. Observat. Observat.* 17. Joan. Köppen. *Iuris Feudalis. Observ. 9. n.* 11. Vasallum Feudo privari posse, si re Feudali abutatur, nimiam crudelitatem in subditos exerceat, eos turpiter emungendo, & immodicis operis cruciando.

Tertij demum generis delicta sunt, si Vasallus crimen læsæ Majestatis, parricidium, latrocinium, aut aliud grave crimen, ex quo maximam contraxit infamiam, perpetraverit.

rit. de quibus omnibus videatur textus in Tit. *Quæ fuit prima causa beneficij amittendi.* & in Titulo, *Quibus modis Feudum amittatur.* Vultejus. *lib.* 1. *c.* 11. *per totum.*

Difficilis est Controversia, utrum Feudum ex delicto Vasalli amissum ad dominum vel ad agnatos revertatur? Duo hic indubitata sunt. I. Quòd Feudum novum propter delictum amissum ad dominum redeat. II. Si in Feudo antiquo delictum perpetratum sit extra personam domini, agnatis non præjudicetur. *cap.* 1. *An ille, qui interfecit fratrem domini sui &c.* Licet illud delictum tale sit, ut bona delinquentis confiscari debeant, nihilominus Feudum non confiscabitur, quia delicta debent tenere suos Authores. *l. Sancimus. Cod. de pœnis.* neque per unius malefactum domino & agnatis innocentibus præjudicium & pœna inferenda est. *c. non debet. de Reg. Iur. in* 6. nisi forsan ob crimen læsæ Majestatis ex primo capite Legis Juliæ, & causa perduellionis, ac insidiarum in vitam Principis, totius familiæ nomen in perpetuam ignominiam aboleretur, tunc enim Feudum exclusis agnatis ad dominum reverteretur. videatur Gail. *de pace publ. lib.* 2. *c.* 13. *&* 14. 47

Tertium quoque communiter traditur, quod delicto in dominum commisso filijs & descendentibus præjudicetur: quia istorum major est cum delinquente conjunctio, &

si Vasallus ad eum casum deveniat, ut moraliter certus sit, sibi moriendum, nisi fugiat, tunc impunè possit fugam arripere, quia vita propria præferenda est alienæ, & Vasallus tenetur quidem subire pro domino periculum, non autem certam mortem.

Secundi generis delicta, quæ scilicet dominum tantùm indirectè tangunt, recensentur, si Vasallus cum uxore domini, vel cum filia, vel cum nepte ex filio, vel uxore filij, aut etiam sorore domini, quàmdiu ea in familia domini est, peccaverit, vel peccare attentârit. eandem pænam quidã extendunt, ad quamcunque aliam gravem & inhonestam injuriam talibus personis in tam propinquo gradu domino conjunctis illatam, *arg. c. 1. de nova forma fidelitatis.* ubi Vasallus jurare debet, se nunquam aliquid facturum, quod ad injuriam domini, aut suorum pertineat.

Præterea huc referri potest, quod tradit Gail. *lib. 1. pract. Observat. Observat.* 17. Joan. Köppen. *Iuris Feudalis. Observ. 9. n. 11.* Vasallum Feudo privari posse, si re Feudali abutatur, nimiam crudelitatem in subditos exerceat, eos turpiter emungendo, & immodicis operis cruciando.

Tertij demum generis delicta sunt, si Vasallus crimen læsæ Majestatis, parricidium, latrocinium, aut aliud grave crimen, ex quo maximam contraxit infamiam, perpetraverit.

rit. de quibus omnibus videatur textus in Tit. *Quæ fuit prima causa beneficij amittendi.* & in Titulo, *Quibus modis Feudum amittatur.* Vultejus. *lib.* 1. *c.* 11. *per totum.*

Difficilis est Controversia, utrum Feudum ex delicto Vasalli amissum ad dominum vel ad agnatos revertatur? Duo hic indubitata sunt. I. Quòd Feudum novum propter delictum amissum ad dominum redeat. II. Si in Feudo antiquo delictum perpetratum sit extra personam domini, agnatis non præjudicetur. *cap.* 1. *An ille, qui interfecit fratrem domini sui &c.* Licet illud delictum tale sit, ut bona delinquentis confiscari debeant, nihilominus Feudum non confiscabitur, quia delicta debent tenere suos Authores. *l. Sancimus. Cod. de pœnis.* neque per unius malefactum domino & agnatis innocentibus præjudicium & pœna inferenda est. *c. non debet. de Reg. Iur. in* 6. nisi forsan ob crimen læsæ Majestatis ex primo capite Legis Juliæ, & causa perduellionis, ac insidiarum in vitam Principis, totius familiæ nomen in perpetuam ignominiam aboleretur, tunc enim Feudum exclusis agnatis ad dominum reverteretur. videatur Gail. *de pace publ. lib.* 2. *c.* 13. *&* 14. 47

Tertium quoque communiter traditur, quod delicto in dominum commisso filijs & descendentibus præjudicetur: quia istorum major est cum delinquente conjunctio, &

ejus personæ repræsentatio, atque magis præsumitur periculum, ne cum sanguine etiam paternam malitiam participârint, ut dicitur *in l. quisquis. §. 1. Cod. ad legem Juliam Majestatis.* imò quia textus Feudales *in cap. si Vasallus culpam. Si de Feudo defuncti contentio sit.* & *in cap. unico. si Vasallus Feudo privetur.* generaliter loquuntur de exclusione filiorum à Feudo ob delictum amisso, censet Fachinæus *lib. 7. Controv. cap. 23.* delictum etiam extra personam domini commissum filijs nocere, circa quod punctum tamen non omnes DD. conveniunt.

Sed quartum valdè controversum est, quid dicendum, si Feudum antiquum sit, & Vasallus directè in personam domini deliquerit? potior DD. calculus videtur in eam convenire sententiam, quòd Feudum domino aperiatur, etiam in præjudicium agnatorũ, ut dominus habeat injuriæ suæ compensationem, quam sententiam probant Textus *in cap. Denique. finali. Quæ fuit prima causa &c.* & *in cap. 1. An ille, qui interfecit fratrem domini &c.* Fachin. *dicto lib. 7. cap. 22.* Gail. *d. cap. 13.* cui non obstat Textus *in cap. 1. si Vasallus Feudo privetur.* ubi dicitur Feudum ob culpam amissum ad agnatos pertinere: quia intelligendum est juxta datam superiùs distinctionem, an culpa in personam, vel extra personam domini commissa sit. Pariter non obstat quod agnatis in

image
not
available

ſummum obtinere in particulari aliquo Feudo Eccleſiæ, per cujus oblationem dominus poteſt habere ſuæ injuriæ aliquam compenſationem ſine magno damno Eccleſiæ.

At verò, ſi ageretur de Feudo totius v. g. Principatus, vel territorij ſuper quo ex antiqua Fundatorum in Deum pietate Epiſcopatus aliquis fundatus eſt, & proinde ſine maximo damno Eccleſiæ ab ea vel ad tempus tolli minimè poſſet, non putarem ſupradictam Feudalem conſtitutionem procedere. Tum quod delictum perſonæ non debeat nocere Eccleſiæ, *c. delictum. 76. & ibi DD. omnes. de Reg. Iur. in 6.* tum quòd ex communi ſententia donatio facta Eccleſiæ non revocetur ob ingratitudinem Prælati, quia principalis Donatarius eſt Deus nunquam ingratus. *Clarus in §. donatio. quæſt. 21. n. 5. Barb. in Collectaneis. ad cap. fin. de donationibus. n. 15.*

Neque eſt præſumptibile, quòd in his magnis & pro fundatione aſſignatis Feudis Dominus aliquam tacitam conditionem revocationis ob delictum perſonæ, cui principaliter conceſſum non fuit, annectere voluerit.

49 Num autem Jus revocandi Feudum ob delictum commiſſum tranſeat etiam ad heredes Domini, quando dominus ante mortem ſuam querelam contra Vaſallum non movit; Nec apparet, quòd movere paratus fuerit?

fuerit? Vel ex adverso, an Vasallo ante revocationem Feudi mortuo contra heredes Jus revocandi competat? Videatur Clarus *in §. Feudum. quæst. 64. & sequenti. alijque DD. per Harprechtum in additionibus ibid. allegati.* ubi in utroque casu negativam dicunt esse communem, nisi dominus culpam Vasalli ignorâsset, vel aliter in investitura cautum fuisset. partim quod dominus sciens injuriam, & non vindicans, vel saltem de ea protestans censeatur remisisse: partim quod ita circa renovationem donationum ex causa ingratitudinis constitutum sit. *in l. fin. Cod. de revocandis donationibus.*

Illud quoque prætereundum non est, quòd 50
etiam Dominus Feudo privari, idque Vasallo acquiri possit, si eidem gravem injuriam intulerit. *per Text. & interpretes in Tit. Feudorum. ex quibus causis Dominus proprietate privetur.* Si verò Dominus aliud grave delictum committat, ob quod deportari, vel in bannum declarari mereatur, Vasalli obligationem ad fidelitatem & servitia interim suspendi, usque dum dominus restituatur, tradit Andreas Gail. *de Pace publica. lib. 2. c. 15.* ubi *num.* 15. advertit, quod confiscatis bonis Domini ob crimen læsæ Majestatis ex primo capite Legis Juliæ videlicet ob proditionem, vel insidias in Imperatorem aut Imperium structas, Vasalli imposterùm debeant Feuda

ab Imperatore vel Imperio, quibus illa applicantur, recognoſcere.

De Judicio Cauſarum Feudalium.

51 QUis judicare debeat, ſi circa rem Feudalem lis oriatur pluribus dicam in Parte III. in Titul. *de foro compet.* ſummariter tres caſus diſtinguendi ſunt, primò, ſi lis oriatur inter duos Vaſallos ejuſdem domini; ut ſi alter partem Feudi, vel totum petat, quod alter poſſidet, tunc dominus judex erit. *c. 1. §. præterea. de prohibita Feudi alienatione per Fridericum.* licet fortaſſis, reus conventus Clericus ſit, quia in cauſa Feudali etiam Clericus coram Domino reſpondere debet. *c. verum. c. ex transmiſſa. & ibi DD. de foro competenti.*

Secundò, ſi lis oriatur inter Vaſallum & extraneum vel etiam inter dominum & extraneum, ut quia extraneus aut dominium abſolutum, aut ſervitutem, aut quid ſimile prætendit, tunc cognitio judicialis ad ordinarium Judicem ſpectat.

Tertiò, ſi controverſia ſit inter dominum & Vaſallum ſubdiſtinguendum eſt, an agatur ſuper ipſa rei Feudalis proprietate, ut quia Vaſallus negat rem eſſe Feudalem: vel an agatur ſuper jure aliquo accidentali, ut quia Vaſallus confitetur quidem Feudum ſed negat domi-

domino servitia, &c. Priori casu judex ordinarius judicabit, posteriori verò *pares Curiæ*, & dicuntur *pares Curiæ* reliqui Vasalli, qui ab eodem domino Feuda tenent. Non tamen omnes pares judices erunt, sed ij, quos dominus & Vasallus ad judicandum elegerit, nam & dominus quosdam eliget, & Vasallus quosdam, atque isti sic electi juramentum de rectè judicando præstabunt. *cap.* 1. *de Controversijs Feudi apud pares terminandis.* Quod si dominus pares Curiæ non habeat, tunc vel apud Judicem ordinarium, vel apud arbitros litigium decidetur. videatur etiam Joann. Kôppen. *7. Feudalis Observat.* 10. Vultejus. *de Feudis lib.* 2. *c.* 2. Consuetudine quoque, pacto investituræ, vel statuto particulari introduci posse aliud judicium non adhibitis *paribus* tradit Vult. *d. c.* 2. *n.* 41. Zas. *p.* 11. *n.* 10. Schrad. *p.* 10. *sect.* 2. *n.* 44.

Utrùm demùm sententia lata in causa Feu- 52
dali contra Vasallum præjudicet agnatis ad causam non citatis, videatur Fachin. *lib.* 7. *Controv. c.* 103. qui contra alios affirmativè concludit, *arg. l. ex contractu.* 44. *ff. de re judicatâ.* ubi sententia lata contra institutum nocet substituto. vid. tamen tex. & DD. *in l. sæpe.* 63. *ff. de re judicata.*

TITULUS XI.

Est XXI. in Lib. III. Decretalium.

De Pignoribus.

SUMMARIA.

1. *Pignus quid. & quomodo differat ab hypotheca.*
2. *Pignus quotuplex.*
3. *Hypotheca tacita quibus casibus constituatur.*
4. *Hypotheca mercium cessat post venditionem earum.*
5. *Pignus super quibus rebus constitui possit.*
6. *Ex pignore datur realis actio contra quemcunque possessorem.*
7. *Hypothecarij creditores præferuntur chyrographarijs.*
8. *De Ecclesiæ prælatione in bonis debitoris sui.*
9. *Pignoris distractio quando & qualiter liceat creditori, & ibi de pacto legis commissioriæ.*
10. *Pignoris fructus debet creditor in sortem imputare. exceptis certis casibus.*

Familiare est contrahentibus, ut in securitatem obligationis contractæ alter ab altero idoneam cautionem per *pignora* vel *fidejussores* exigat, ideò post varios alios contractus & obligatio-

gationes hic & sequens titulus subjicitur, dein ad *solutionem* ipsam devenitur.

Pignus diversimode sumitur aliquando pro re ipsa in pignus datâ: aliquando verò pro contractu & obligatione pignoris hoc posteriori sensu pignus rectè describi potest: quod sit *obligatio legis vel hominis, quâ res alteri obligatur in securitatem debiti, ut si aliter satisfactum non fuerit, indè satisfieri possit.* Porro pignus proprijssimè acceptum illud dicitur, quod Creditori traditur; unde & pignus inter contractus numeratur, qui re perficiuntur, & teste J.C. *in l. plebs. 238. §. pignus. ff. de V. S.* pignus à pugno dictum est, quod res pignori obligata manu tradatur.

Si verò specialiter conventum sit, ut res absque traditione obligetur creditori (quod plerumque in rebus immobilibus, vel oppignoratione omnium bonorum fieri solet.) talis obligatio *hypotheca* vocatur: atque communis utilitatis causa introducta est, quia sæpè contingit, quòd aliquis vel in peregrinatione, vel etiam domi suæ tot & tanta bona mobilia, quæ tradere, aut immobilia, quorum possessionem alteri cedere posset, non habeat. Communiter tamen pignus & hypotheca inter se confunduntur, nec quoad effectum multum discrepant. *arg. l. res hypothecas. ff. de pignoribus.*

Notan-

2 Notanter dixi, pignus esse *obligationem legis vel hominis:* etenim pignus dividitur, quod aliud sit *legitimum*, sive quod à lege ipsa introductum est, & aliud *conventionale*, quod ex conventione & consensu partium constituitur.

Pignus legitimum subdividitur, quod aliud sit *judiciale*, aliud *extra judiciale*: judiciale, quod & *prætorium* dicitur, est quando actor ex decreto Judicis ob contumaciam rei vel causam executionis mittitur in possessionem bonorum ipsius rei prout in lib. 2. Decretat. in tit. *de eo, qui mittitur in possessionem*. & in tit. *de sententia & re judicata* pluribus explicatur. & nos inferius in parte III. Lib. V. dicemus.

Legitimum extrajudiciale pignus, quod alio nomine *tacita hypotheca* vocatur, illud dicitur, quod lex in certis quibusdam casibus & contractibus favore certarum personarum constituit.

3 [Ita hanc tacitam hypothecam I. Habet fiscus in bonis cujuscunque debitoris sui ex contractu. *l. 2. Cod. in quibus causis pignus tacitè contrahatur.*

II. Bona omnia tutoris & curatoris tacitè obligata sunt pupillo vel minori pro administratione, *l. pro officio. Cod. de administrat. tutorum.* & quia etiam Ecclesia utitur jure minoris, *c. 1. de in integrum restitut.* ideò DD. idipsum exten-

extendunt, ut & bona prælati, vel administratoris Ecclesiæ, aut etiam hospitalium sint, propter administrationem tacito pignore affecta. *Panorm. in c. ex litteris. 5. h. t. n.* 11.

III. Bona mariti sunt uxori tacitè hypothecata pro restitutione dotis, & bonorum paraphernalium. *l. unica. Cod. de rei uxoriæ actione.*

IV. Legatarijs & fideicomissarijs tacita hypotheca in bonis testatoris concessa est. *l. 1. Cod. communia. de legatis.*

V. Qui in rem emendam vel conservandam pecuniam mutuam dedit, in eadem re tacitam hypothecam consequitur. *l. qui navem. l. quod quis. ff. de privilegiis creditorum. l. interdum. ff. qui potiores in pignor.*

VI. Omnia illata vel invecta in domum conductam tacitè hypothecata sunt locatori pro annua pensione, & deterioratione rei conductæ. In prædijs tamen rusticis non omnia illata, sed ipsi tantum fructus hypothecati censentur. *l. 2. & 4. ff. in quibus causis pignus tacitè contrahitur.* dicuntur autem prædia rustica fundi & agri vel etiam ædificia fructuum conservandorum aut colligendorum gratia extructa. Prædia verò Urbana dicuntur, quæ inhabitationis causa sive intra sive extra Urbem extructa sunt.

Illud quoque notabile est quod ex communi DD. sententia merces mercatorum in do- 4

mum

mom vel officinam conductam illatæ sint quidem obligatæ locatori, sed tantum quamdiu in domo existunt, ubi verò distractæ fuerint, jure pignoris liberantur, nec ab emptore per actionem hypothecariam revocari possunt, ne alias nimium damnificentur mercatores, qui propter periculum hypothecæ difficulter mercium suarum emptores reperirent. *tex. in l. cum tabernam.* 34. *ff. h. tit. Videatur etiam Harprecht. in §. ult. Instit. quibus modis re contrahitur obligatio. n.* 12. *& seq.*

Pignus conventionale etiam duplex est, unum generale, alterum speciale, generale dicitur, quando omnia bona obligantur, quod non tantùm de bonis præsentibus, sed etiam futuris intelligitur quamvis nominatim de futuris expressum non sit. *l. fin. Cod. quæ res pignori obligari possunt.* in hac tamen generali obligatione non veniunt ea, quæ quis verisimiliter in specie non fuisset obligaturus, ut sunt ea quæ ad usum quotidianum deserviunt vestes, suppellex, instrumenta artis & similia. *l. 6. ff. de pignoribus.*

Speciale pignus illud dicitur, quando certa res in specie alicui obligatur v. g. hæc domus, hæc catena aurea, &c. & isto jure pignoris regulariter affici possunt res omnes, quæ in commercio hominum sunt, &ècontra, quæ extra humanum commercium sunt, etiam oppignorari nequeunt, veluti res sacræ, sanctæ, homines

nes liberi, &c. *c. 1. h. t. l. 1. §. eam rem ff. quæ res pignori obligari, &c.* imò etiam ipsum pignus, quod creditor accepit, alteri suo creditori in pignus dare potest, sed si penes primum creditorem per solutionem debiti, aut aliam liberationem jus pignoris sublatum fuerit, resolvetur & jus pignoris penes secundum creditorem juxta vulgatum axioma: quod resoluto jure dantis, resolvatur etiam jus accipientis, quando scilicet à jure dantis non tantùm in produci, sed etiam in conservari dependet. poterit tamen secundus creditor agere contra priorem, ut sibi vel debitum solvat, vel aliud æque bonum pignus tradat, *l. 1. Cod. si pignus pignori datum sit. l. cum debitore. ubi Gl. ff. de pignorat. actione.*

Effectus pignoris est; quod afficiat rem ipsam, & ideo Creditor res pignori obligatas à quocunque possessore per actionem hypothecariam, seu (ut *in §. item serviana.* instit. de actionibus vocatur;) Servianam vel quasi petere possit. attamen non prius contra tertium possessorem actio competet, quàm si debitor & etiam fidejussor ejus excussus fuerit, iique solvendo non extiterint. *Auth. hoc si debitor. Cod. de pignoribus.* Item si debitor sciente & consentiente creditore pignus alienaverit, censebitur creditor obligationem pignoris remisisse, & emptor securus erit. *l. 2. Cod. de remissione pignoris.* 6

Secundus effectus est, si debitor propter nimium 7

miium

2 Notanter dixi, pignus esse *obligationem legis vel hominis*: etenim pignus dividitur, quod aliud sit *legitimum*, sive quod à lege ipsa introductum est, & aliud *conventionale*, quod ex conventione & consensu partium constituitur.

Pignus legitimum subdividitur, quod aliud sit *judiciale*, aliud *extra judiciale*: judiciale, quod & *prætorium* dicitur, est quando actor ex decreto Judicis ob contumaciam rei vel causam executionis mittitur in possessionem bonorum ipsius rei prout in lib. 2. Decretat. in tit. *de eo, qui mittitur in possessionem*, & in tit. *de sententia & re judicata* pluribus explicatur. & nos inferius in parte III. Lib. V. dicemus.

Legitimum extrajudiciale pignus, quod alio nomine *tacita hypotheca* vocatur, illud dicitur, quod lex in certis quibusdam casibus & contractibus favore certarum personarum constituit.

3 Ita hanc tacitam hypothecam I. Habet fiscus in bonis cujuscunque debitoris sui ex contractu. *l. 2. Cod. in quibus causis pignus tacitè contrahatur.*

II. Bona omnia tutoris & curatoris tacitè obligata sunt pupillo vel minori pro administratione, *l. pro officio. Cod. de administrat. tutorum.* & quia etiam Ecclesia utitur jure minoris, *c. 1. de in integrum restitut.* ideò DD. idipsum exten-

extendunt, ut & bona prælati, vel administratoris Ecclesiæ, aut etiam hospitalium sint, propter administrationem tacitò pignore affecta. *Panorm. in c. ex litteris. 5. h. t. n.* 11.

III. Bona mariti sunt uxori tacitè hypothecata pro restitutione dotis, & bonorum paraphernalium. *l. unica. Cod. de rei uxoriæ actione.*

IV. Legatarijs & fideicomissarijs tacita hypotheca in bonis testatoris concessa est. *l.* 1. *Cod. communia de legatis.*

V. Qui in rem emendam vel conservandam pecuniam mutuam dedit, in eadem re tacitam hypothecam consequitur, *l. qui navem. l. quod quis. ff. de privilegiis creditorum. l. interdum. ff. qui potiores in pignor.*

VI. Omnia illata vel invecta in domum conductam tacitè hypothecata sunt locatori pro annua pensione, & deterioratione rei conductæ. In prædijs tamen rusticis non omnia illata, sed ipsi tantum fructus hypothecati censentur. *l.* 2. *&* 4. *ff. in quibus causis pignus tacitè contrahitur*, dicuntur autem prædia rustica fundi & agri vel etiam ædificia fructuum conservandorum aut colligendorum gratia extructa. Prædia verò Urbana dicuntur, quæ inhabitationis causa sive intra sive extra Urbem extructa sunt.

Illud quoque notabile est quod ex communi DD. sententia merces mercatorum in domum 4

mum

mom vel officinam conductam illatæ sint quidem obligatæ locatori, sed tantum quamdiu in domo existunt, ubi verò distractæ fuerint, jure pignoris liberantur, nec ab emptore per actionem hypothecariam revocari possunt, ne alias nimium damnificentur mercatores, qui propter periculum hypothecæ difficulter mercium suarum emptores reperirent. *tex. in l. cum tabernam. 34. ff. h. tit. Videatur etiam Harprecht. in §. ult. Instit. quibus modis re contrahitur obligatio. n. 12. & seq.*

5 Pignus conventionale etiam duplex est, unum generale, alterum speciale, generale dicitur, quando omnia bona obligantur, quod non tantùm de bonis præsentibus, sed etiam futuris intelligitur quamvis nominatim de futuris expressum non sit. *l. fin. Cod. quæ res pignori obligari possunt.* in hac tamen generali obligatione non veniunt ea, quæ quis verisimiliter in specie non fuisset obligaturus, ut sunt ea quæ ad usum quotidianum deserviunt vestes, suppellex, instrumenta artis & similia. *l. 6. ff. de pignoribus.*

Speciale pignus illud dicitur, quando certa res in specie alicui obligatur v. g. hæc domus, hæc catena aurea, &c, & isto jure pignoris regulariter affici possunt res omnes, quæ in commercio hominum sunt, &ècontra, quæ extra humanum commercium sunt, etiam oppignorari nequeunt, veluti res sacræ, sanctæ, homines

nes liberi, &c. *c.* 1. *h. t. l.* 1. *§. eam rem ff. quæ res pignori obligari*, *&c.* imò etiam ipsum pignus, quod creditor accepit, alteri suo creditori in pignus dare potest, sed si penes primum creditorem per solutionem debiti, aut aliam liberationem jus pignoris sublatum fuerit, resolvetur & jus pignoris penes secundum creditorem juxta vulgatum axioma: quod resoluto jure dantis, resolvatur etiam jus accipientis, quando scilicet à jure dantis non tantùm in produci, sed etiam in conservari dependet. poterit tamen secundus creditor agere contra priorem, ut sibi vel debitum solvat, vel aliud æque bonum pignus tradat, *l.* 1. *Cod. si pignus pignori datum sit. l. cum debitore. ubi Gl. ff. de pignorat. actione.*

Effectus pignoris est; quod afficiat rem ipsam, & ideo Creditor res pignori obligatas à quocunque possessore per actionem hypothecariam, seu (ut *in §. Item serviana.* instit. de actionibus vocatur;) Servianam vel quasi petere possit. attamen non prius contra tertium possessorem actio competet, quàm si debitor & etiam fidejussor ejus excussus fuerit, ijque solvendo non extiterint. *Auth. hoc si debitor. Cod. de pignoribus.* Item si debitor sciente & consentiente creditore pignus alienaverit, censebitur creditor obligationem pignoris remisisse, & emptor securus erit. *l.* 2. *Cod. de remissione pignoris.* 6

Secundus effectus est, si debitor propter nimium 7

mium æs alienum bonis cedat, vel obæratus moriatur, ibiq; plures creditores concurrant, semper hypothecarij præferantur personalibus seu chyrographarijs Creditoribus. inter ipsos autem hypothecarios, qui prior tempore potior jure censetur, & præfertur illi, qui posteriùs sibi hypothecam constituit, nisi hic posterior speciale prioritatis privilegium habeat, sicut mulier in bonis dotalibus: pupillus & minor in rebus ex pecunia sua comparatis, vel in bonis tutoris sui. Item qui in rem emendam, vel reficiendam, aut conservandam pecuniam credidit, de quibus videatur totus Titulus *ff. & Cod. qui potiores in pignore*, Andreas Gail. *pract. observ. lib. 2. observ. 25. Melonius & Beuterus in tract. de Iure Prælationis.*

2 Quod Ecclesiæ & Monasteria præponenda sint Creditoribus *Chyrographarijs* vulgo den Current-Schuldnern / licet expressam hypothecam sibi non constituerint, omnes facilè admittunt: Sunt verò multi qui etiam *hypothecarijs* creditoribus anteponunt cum Melonio, *de Jure Prælat. p. 2. n. 15.* Beuth. *lib. 1. c. 5.* ea enim, inquiunt, quæ juris divini sunt, & ad cultum divinum pertinent, nòn debent humanis leg. illigari, & multò minùs supprimi, *l. Sancimus. C. de SS. Eccl.* & summa est ratio quæ pro Religione facit, *l. sunt Personæ. ff. de Relig. & sumpt.*

Eamque sententiam & nos amplectimur, eò quòd & mulieri ratione bonorum dotalium, & fisco

fisco Jus Prælationis habentibus expressè comparent Ecclesiam Tiraq. *privil.* 143. & 158. Everhard. *in Top. in loco à dote ad Ecclesiam, & in loco à fisco ad Ecclesiam, v.* 16. Pulchrè Franch. & Pasq. *de controv. Regul. par.* 2. *quæstione* 96. Jacob Schult. *ad Modest. Pist. quæst.* 129. atque ita consuetudine receptum esse testatur Joann. Köppen. *decis.* 28. *n.* 25. Si enim fiscus præfertur hypothecarijs quia est causa Principis, ergo magis Ecclesia, quia est causa Dei. *Trid. Sess.* 25. *cap.* 20. ibi. *Res Ecclesia, qua Dei sunt.* Deinde civitas habet prælationem, ergo & Ecclesia, quæ præfertur, vel saltem æquiparatur civitati. *l. ut inter. C. de SS. Eccles.* sciet tamen Ecclesia locuples erga depauperatos, & præsertim sine culpa sua ad inopiam redactos debitores, aliosq; creditores, meminisse præclari moniti D. Ambrosij. *in c. aurum.* 70. *causa.* 12. *q.* 2. videl. subveniendo pauperum necessitatibus.

Idque multo magis procederet, si ex pecunia Ecclesiæ res empta probari posset, quo casu sicut pupillo, tacita hypotheca eaque privilegiata conceditur. *L. itemque.* 7. *ff. qui potior. in pig. L. ult. C. de servo pig. dat.* ita non videtur Ecclesiæ deneganda quæ *Jure minoris* utitur: *c.* 1. *de in int. rest.*

Item in bonis administratoris sui Ecclesiæ tacitam hypothecam exemplo minoris in bonis Curatoris, communiter concedunt DD. gl. ord. *in c. ex litteris. V. obligata,* & *ibi. Panorm. n.* 11.

de pign. Neguzant. *de pign.* 4. *membro*, 7. *part. n* 120. *cum seq.* Koppen. *d. n.* 25. *V. in Casibus*, &c.

Minus dubium est, si Monasterium vel Ecclesia crediderit, ut res aliis obligatæ v. g. domus vel horrea &c. reficerentur, ut ab executione militari v. g. propter steuras Reipub. debitas, vel ab oppressione alia violenta bellica liberarentur, tunc enim non tantùm pupillo vel Ecclesiæ, sed cuilibet hypotheca privilegiata constituitur, quòd suis expensis salvum pignus fecerit, *in l. interdum* 5. *cum seqq. ff. qui potior in pig.*

Si Ecclesia vendat rem aliquam, & fidem de pretio habeat, emptoris autem bona subhastentur, & res extet; quamvis fortassis dici possit, quòd *fictione brevis manus* censeatur res ex pecunia Ecclesiæ comparata, quasi Ecclesia mutuam pecuniam ad rem emendam dedisset, *arg. L. rogasti*. 11. *ff. de reb. cred.* adeoque privilegiatam hypothecam habeat, juxta superius dicta: melius tamen per *restitutionem in integrum* sibi consulit Ecclesia vel Monasterium, nam tunc rescisso contractu dominium revertetur ad Monasterium, & pro re vendita *Vindicatio* competet, qui autem *vindicat* futurus est ante Privilegia, inquit, Ulpian, *in l. si ventri. §. in bonis. ff. de Priv. Cred.* de quo restitutionis Privilegio infra pluribus agemus.

Tertiò

Tertiò si debitor in solutione cessaverit, tunc creditor Pignus distrahere potest, & de pretio sibi satisfacere, & quidem, si per pactum expressum potestas distrahendi data sit creditori, is statim jure distrahit, sin verò de distractione nihil conventum sit, tunc per trinam denunciationem, non una die, sed per intervallum 10. dierum faciendam debitor moneri debet, ut pignus per solutionem reluat. quod si neglexerit, dein pignus vendi poterit. Videatur Harprecht. *in §. ult. Instit. quibus modis re contrahitur obligatio, n.* 237. 9

Pactum autem ut intra certum tempus debito non soluto Pignus pleno jure acquiratur creditori, dicitur pactum *legis commissoriæ*, & tanquam usurarium reprobatur, eo quod pignus ordinariè plus valeat, quàm ipsum debitum. *c. significante. hoc tit. l.* 1. *& seq. Cod. de pactis pignorum.* Si tamen creditor ita pacisceretur cum debitore, ut debito intra certum tempus non soluto pignus ipsi creditori juxta boni viri arbitratum pro justo pretio vendatur, non committeretur pactum legis commissoriæ. *l si fundus,* 16. *§. fin. ff. de Pignoribus. Panorm. in d. c. significante. n.* 6.

Postremò admodum adnotandum, quod si res frugifera sit creditori oppignorata, & tradita, is ex tali pignore fructus non lucretur, sed debeat in exonerationem sortis principalis computare; nisi fortè aliquam partem loco interesse 10

Rr 2 pro-

de pign. Neguzant. *de pign. 4. membro, 7. part. n* 120. *cum seq.* Koppen. *d. n. 25. V. in Casibus, &c.*

Minus dubium est, si Monasterium vel Ecclesia crediderit, ut res aliis obligatæ v. g. domus vel horrea &c. reficerentur, ut ab executione militari v. g. propter steuras Reipub. debitas, vel ab oppressione alia violenta bellica liberarentur, tunc enim non tantùm pupillo vel Ecclesiæ, sed cuilibet hypotheca privilegiata constituitur, quod suis expensis salvum pignus fecerit, *in l. interdum 5. cum seqq. ff. qui potior in pig.*

Si Ecclesia vendat rem aliquam, & fidem de pretio habeat, emptoris autem bona subhastentur, & res extet; quamvis fortassis dici possit, quòd *fictione brevis manus* censeatur res ex pecunia Ecclesiæ comparata, quasi Ecclesia mutuam pecuniam ad rem emendam dedisset, *arg. L. rogasti. 11. ff. de reb. cred.* adeoque privilegiatam hypothecam habeat, juxta superius dicta: melius tamen per *restitutionem in integrum* sibi consulit Ecclesia vel Monasterium, nam tunc rescisso contractu dominium revertetur ad Monasterium, & pro re vendita *Vindicatio* competet, qui autem *vindicat* futurus est ante Privilegia, inquit, Ulpian, *in l. si ventri. §. in bonu. ff. de Priv. Cred.* de quo restitutionis Privilegio infra pluribus agemus.

Tertiò

Tertiò si debitor in solutione cessaverit, tunc 9
creditor Pignus distrahere potest, & de pretio sibi satisfacere, & quidem, si per pactum expressum potestas distrahendi data sit creditori, is statim jure distrahit, sin verò de distractione nihil conventum sit, tunc per trinam denunciationem, non una die, sed per intervallum 10. dierum faciendam debitor moneri debet, ut pignus per solutionem reluat. quod si neglexerit, dein pignus vendi poterit. Videatur Harprecht. *in §. ult. Instit. quibus modis re contrahitur obligatio, n.* 237.

Pactum autem ut intra certum tempus debito non soluto Pignus pleno jure acquiratur creditori, dicitur pactum *legis commissoriæ*, & tanquam usurarium reprobatur, eo quod pignus ordinariè plus valeat, quàm ipsum debitum. *c. significante. hoc tit. l.* 1. *& seq. Cod. de pactis pignorum.* Si tamen creditor ita pacisceretur cum debitore, ut debito intra certum tempus non soluto pignus ipsi creditori juxta boni viri arbitratum pro justo pretio vendatur, non committeretur pactum legis commissoriæ. *l. si fundus,* 16. *§. fin. ff. de Pignoribus. Panorm. in d. c. significante. n.* 6.

Postremò admodum adnotandum, quod si 10
res frugifera sit creditori oppignorata, & tradita, is ex tali pignore fructus non lucretur, sed debeat in exonerationem sortis principalis computare; nisi fortè aliquam partem loco interesse

propter lucrum cessans aut damnum emergens vel aliam causam ab usura excusantem] petere possit. Quare si ex re oppignorata per decursum temporis tot jam fructus perceperit, ut summam capitalem adæquent, Pignus debitori restituendum erit. *c.1.* & *2.c.cum contra.6.h.tit.* & *l.1.Cod. de pignoratitia actione.* Exceptio tamen est in marito, qui pro dote uxoris sibi debitâ accipiens Pignus lucratur fructus propter onera matrimonij. *c.salubriter. 16. de usuris.* Item etiam in domino Feudi; qui ex re feudali sibi oppignorata fructus percipere potest propter quandam dominij utilis cum directo consolidationem, dummodò interim Vasallo servitia remittantur. *c.1.X. de Feudis.* & *c. conquestus. de usuris.* Qua de re ampliùs in lib. VI. in tit. de Usuris. dicetur.

TITULUS XII.

Est XXII. in Lib. III. Decretal.

De Fidejussoribus.

§. I.

Qui dicantur & esse possint Fidejussores.

SUMMARIA.

1. *Fidejussor quis dicatur.*
2. *Fidejussio an per quodvis pactum, vel etiam taciturnitatem fiat.*

3. *Fide-*

3. *Fidejubere non possunt milites.*
4. *Neque Clerici, exceptis certis casibus.*
5. *Fidejussio Clerici an non tantùm sit illicita, sed etiam invalida? disputatur in utramque partem.*
6. *Fidejubere quando possint Religiosi, & Prælati Religionum.*
7. *De Fidejussionibus mulierum, & SC. Vellejano.*
8. *Ex Fidejussione quibus casibus mulieres obligentur.*

Alia Summaria post §. 2.

FIdejussor ab ethymologia dicitur, quasi fide suâ jubens & intercedens, ut alteri credatur: ex juxta communiorem descriptionem est ille, *qui fidem suam pro principali debitore interponit, ac ejus obligationem in se quoque suscipit principali nihilominus manente obligato.* 1

Hæc Fidejussio hodiè non solum per solemnem stipulationem, ut olim, sed per quodcunque pactum, sponsionem, nuntium, vel epistolam (saltem ex generali præsertim Germaniæ consuetudine, de qua stipulationum & pactorum Jura confusa sunt) rectè fieri potest. Imò *in l. cùm ostendimus. 4. §. fin. ff. de Fidejussoribus tutorum.* deciditur, quòd si quis in judicio nominatus fidejussor patiatur nomen suum in acta publica referri, perindè teneatur, ac si verbis expressis fidejussisset. Id tamen non 2

pauci Doctores cum Barth. *in d. l.* 4. existimant solùm procedere in Fidejussoribus tutorum ob pupillorum favorem. Quando autem generaliter ex taciturnitate præsumatur consensus, pluribus tradunt Interpretes, *ad c. qui tacet. de Reg. Juris. in* 6. & in præsenti materia videri poterit Antonius Heringius *in speciali Tractatu. de Fidejussoribus. cap.* 7. *à n.* 32.

Fidejubere possunt regulariter omnes, qui ejus sunt conditionis, ut se & sua obligare valeant, qui rectum rationis usum, & liberam rerum suarum administrationem habent.

3 Specialiter verò prohibentur milites, quo minus Fidejubere possint. *l. milites.* 31. *Cod. de locato.* ne à militia abstrahantur, & præsumptione cinguli militaris alijs graves existant, excipere solent Doctores nisi miles in rem suam, seu pro sua utilitate, aut pro sua etiam cohorte fidejusserit.

4 Ad exemplum militum de jure Canonico interdicitur Clericis Fidejussione, se ipsos ære alieno obruant, ut indè cum dedecore status Clericalis, & damno Ecclesiastici officij ac redituum Ecclesiasticorum in pios non profanos usus convertendorum ad curias trahi & perpetuis litibus occupari debeant, *c.* 1. *& ibi Doctores. hoc tit.* Neque id tantùm jure Pontificio, sed & Cæsareo statutum reperitur, *in Novella Justiniani.* 123. *c.* 6. *& Novella Leonis.* 86. quas leges civiles, non idcircò allegamus, quasi adstruentes,

cleri.

clericis à sæcularibus principibus leges imponi posse, sed ut tantò minùs adversus sacros canones conquerantur laici, si videant etiam Imperiali jure clericos à similibus oneribus immunes esse.

Verùm hic aliquot limitationes adferuntur, ut imprimis, quod istæ constitutiones tantùm intelligantur de indiscretis Fidejussionibus sine causa necessitatis susceptis, quas si frequentiores fecerit Clericus puniri meretur tanquam sæcularibus negotiis nimium se implicans. *per text. in d. c.* 1. ibi *Fidejussionibus inserviens.* ubi illud verbum *inserviens* actuum frequentiam denotat. Cæterùm pro indigente & in necessitate constituto alijsque Fidejussoribus destituto clerici Fidejussionem non tantùm non prohibitam, sed & piam & meritoriam esse rectè censet Panorm. *in. eod. c.* 1. *n.* 3. & 4. *Glossa. in c. quod quibusdam. v. Fidejubeat. eod. tit. per text. in c. non satis. dist* 86.

Deindè pro Ecclesiis suis, item pro alijs Clericis Fidejubere clericis concessum est. *c.* 2. & 4. *hoc tit. Gloss. in eodem cap.* 4. *verbo. fidejubeat.* & *in c. te quidem. causa* 11. *q.* 1. *l. cum clericis.* 25 §. 1. & *l. omnes.* 33. §. 2. *Cod. de Episcopis & Clericis.* Eadem & potiori ratione qua clerici pro Ecclesia sua, & alijs clericis, itidem pro se & in rem suam sive utilitatem propriam fidejubere possunt, cùm ordinata charitas incipiat à se ipso, & quod quis alteri, utique conce-

propter lucrum cessans aut damnum emergens vel aliam causam ab usura excusantem petere possit. Quare si ex re oppignorata per decursum temporis tot jam fructus perceperit, ut summam capitalem adæquent, Pignus debitori restituendum erit. *c.1. & 2. c. cum contra. 6. h. tit. & l. 1. Cod. de pignoratitia actione.* Exceptio tamen est in marito, qui pro dote uxoris sibi debitâ accipiens Pignus lucratur fructus propter onera matrimonij. *c. salubriter. 16. de usuris.* Item etiam in domino Feudi; qui ex re feudali sibi oppignorata fructus percipere potest propter quandam dominij utilis cum directo consolidationem, dummodò interim Vasallo servitia remittantur. *c. 1. X. de Feudis. & c. conquestus. de usuris.* Qua de re ampliùs in lib. VI. in tit. de Usuris. dicetur.

TITULUS XII.

Est XXII. in Lib. III. Decretal.

De Fidejussoribus.

§. I.

Qui dicantur & esse possint Fidejussores.

SUMMARIA.

1. *Fidejussor quis dicatur.*
2. *Fidejussio an per quodvis pactum, vel etiam taciturnitatem fiat.*

3. *Fide-*

3. *Fidejubere non possunt milites.*
4. *Neque Clerici, exceptis certis casibus.*
5. *Fidejussio Clerici an non tantùm sit illicita, sed etiam invalida? disputatur in utramque partem.*
6. *Fidejubere quando possint Religiosi, & Prælati Religionum.*
7. *De Fidejussionibus mulierum, & SC. Vellejano.*
8. *Ex Fidejussione quibus casibus mulieres obligentur.*

Alia Summaria post §. 2.

F*Idejussor* ab ethymologia dicitur, quasi fide suâ jubens & intercedens, ut alteri credatur: ex juxta communiorem descriptionem est ille, *qui fidem suam pro principali debitore interponit, ac ejus obligationem in se quoque suscipit principali nihilominus manente obligato.* 1

Hæc Fidejussio hodiè non solum per solemnem stipulationem, ut olim, sed per quodcunque pactum, sponsionem, nuntium, vel epistolam (saltem ex generali præsertim Germaniæ consuetudine, de qua stipulationum & pactorum Jura confusa sunt) rectè fieri potest. Imò *in l. cùm ostendimus.* 4. §. *fin. ff. de Fidejussoribus tutorum.* deciditur, quòd si quis in judicio nominatus fidejussor patiatur nomen suum in acta publica referri, perindè teneatur, ac si verbis expressis fidejussisset. Id tamen non 2

clericis à sæcularibus principibus leges imponi posse, sed ut tantò minùs adversus sacros canones conquerantur laici, si videant etiam Imperiali jure clericos à similibus oneribus immunes esse.

Verùm hic aliquot limitationes adferuntur, ut imprimis, quod istæ constitutiones tantùm intelligantur de indiscretis Fidejussionibus sine causa necessitatis susceptis, quas si frequentiores fecerit Clericus puniri meretur tanquam sæcularibus negotiis nimium se implicans. *per text. in d. c.* 1. ibi *Fidejussionibus inserviens.* ubi illud verbum *inserviens* actuum frequentiam denotat. Cæterùm pro indigente & in necessitate constituto alijsque Fidejussoribus destituto clerici Fidejussionem non tantùm non prohibitam, sed & piam & meritoriam esse rectè censet Panorm. *in eod. c.* 1. *n.* 3. *&* 4. *Glossa. in c. quod quibusdam. v. Fidejubeat. eod. tit. per text. in c. non satis. dist* 86.

Deindè pro Ecclesiis suis, item pro alijs Clericis Fidejubere clericis concessum est. *c.* 2. *&* 4. *hoc tit. Gloss. in eodem cap.* 4. *verbo. fidejubeat.* & *in c. te quidem. causa* 11. *q.* 1. *l. cum clericis.* 25 §. 1. *& l. omnes.* 33. §. 2. *Cod. de Episcopis, & Clericis.* Eadem & potiori ratione qua clerici pro Ecclesia sua, & alijs clericis, itidem pro se & in rem suam sive utilitatem propriam fidejubere possunt, cùm ordinata charitas incipiat à se ipso, & quod quis alteri, utique conce-

ditur, & sibi præstare, imò nonnunquam sibi, quod alteri non potest. *arg. c.* 1. §. *fin. de postulando. l. qui stipendia. Cod. de Procuratoribus.*

5 Utrum autem Fidejussio clerici extra recensitas exceptiones facta sicut est illicita, ita quoque sit invalida, ut nulla exindè contra clericum Fidejussorem detur actio, dubitatur. Validam & obligatoriam asserit Panorm. *in c.* 1. *hoc tit. n.* 7. *Barb. in eodem c.* 1. *in fine.* cum Menochio. *de præsumption. lib.* 2. *præsumpt.* 46. *n.* 15. *& alijs.* Neque enim rarum est in jure nostro, ut multa fieri prohibeantur, quæ tamen facta sustinentur, prout dicitur *in c. ad Apostolicam.* 16. *de Regularibus.* & casus *in cap.* 3. *hoc tit.* propositus videtur id omninò evincere. facit & *l.* 3. *in fine ff. de Fidejussoribus.* ubi Fidejussor non idoneus ex acceptatione creditoris idoneus efficitur. Accedit, quod licet clericus prohibeatur reditus Ecclesiasticos in alios, quàm pios usus impendere, si tamen secus fecerit valeat juxta communem sententiam translatio veri & irrevocabilis dominij. id quod tantò magis in fidejussione obtinebit, cum Fidejussori per regressum & actionem contra principalem debitorem de indemnitate cautum sit. *c.* 2. *hoc tit.* Adde demùm, licet clericis tabellionatus seu notariatus officium saltem circa sæculares causas exercere prohibitum sit, *c. sicut.* 8. *Ne clerici vel Monachi, &c.* valent tamen instrumenta de facto contra juris prohibitionem à cle-

à clerico facta teste Panormit. & Barbosa *in eodem c.8.* Et hæc sententia valdè communis & probabilis est, ac præsertim circa bona patrimonialia, industrialia & parsimonialia clerici, & etiam circa bona prospectu Ecclesiæ acquisita, ubi summa Fidejussionis fuerit modica, quam clericus aliàs donare valeret, rectè teneri potest.

Contrarium tamen etiam non improbabiliter sustinet Heringius. *d. Tract. de Fidejussoribus. cap. 7. à n. 251.* quia in dubio lex prohibitoria facit actum non tantum illicitum, sed etiam invalidum, nisi valor ipsius aliunde colligatur, per textum notabilem in *l. non dubium. Cod. de legibus. l. pacta. 6. Cod. de pactis. c. quæ contra. 64. ubi glossa & Henricus Canisius. De regulis juris in 6.* Quam proindè sententiam qui defendere volet, contrarijs respondebit, *in d. c. constitutus. hoc tit.* non satis exprimi, an ille fideiussor fuerit Clericus vel Laicus, imò juberi à fideiussione sine dilatione absolvi, *legem* porrò 3. *ff. eodem.* procedere de illis, quorum Fidejussio in privatum duntaxat eorum commodum prohibita est, non in publicum totius ordinis, ut clericorum. Circa translationem dominij in bonis prospectu Ecclesiæ acquisitis multum imprimis inter Doctores disputatur, ut videre est apud illos qui de dominio Clericorum scribunt, deinde difficilius semper concedi & practicari potest, ut re non ampliùs integrâ so-

lutum repetatur, quàm ut aliquis ad solvendum adigatur. Cautionem per regressum contra principalem debitorem plerumque infirmam esse, inde facilè patet, quod fideiussor remam esse, inde facilè patet, quod fideiussor regulariter tunc primum conveniatur, si principalis debitor solvendo non sit ut propterea inanis sit actio, quam debitoris inopia excludit, *l. nam is nullam. 6. ff. de dolo* postremo quidquid sit de valore instrumenti sæcularis à Clerico notario confecti, in eo potest assignari disparitas. quod in confectione instrumenti non subsit ratio damni sicut in fideiussione.

De religiosis qui bona propria & patrimonialia, quæ obligare possent, non habent, constitutum est, *in c. penult. hoc tit, & c. 2. de solutionibus.* quod ex eorum fideiussione Ecclesia vel monasterium non teneatur, nisi consensus Abbatis, & majoris partis capituli intervenerit, aut in monasterij utilitatem redundet. Imò *in d. c. 2. de solutionibus*, Prælatus qui pro alienis debitis Ecclesiam gravat suspensionem ab administratione temporalium & spiritualium incurrit, ubi notanter advertit Panorm. *ibidem numer.* 9. contra Hostiensem, quod talis Prælatus in hac suspensione celebrans non fiat irregularis, cum non sit suspensus ab officio, sed ab administratione tantùm, spiritualium autem administratio in proprio sensu explicari potest verbi grat. de susceptione noviorum ad religionem, vel professionem,

de

de correctione in capitulo & similibus actibus. officium verò propriè importat Divinorum celebrationem, & notum est, in pœnalibus terminos strictè accipiendos, & pœnam potius interpretatione mitigandam esse, *cap. in pœnis. 49. de regulis juris in 6.* In re tamen modica Prælatus etiam sine consensu expresso capituli fideiubere potest, quia talia in quibus non vertitur notabile Ecclesiæ præjudicium subjacent potestati administratoriæ, quemadmodum etiam donationes moderatas facere non prohibetur. *arg. c. 3. ubi DD. de donationibus.* quænam verò dicatur res, vel summa modica, in thesi determinari nequit, sed arbitrio prudentis viri habito respectu ad monasterij reditus dijudicandum erit.

De Senatus-Consulto Velleiano.

PRæterea inter eos, qui fidejubere non possunt numerantur mulieres, idq; prolixè tractatur in Jure Civili *toto tit. ff. & Cod. ad senatus consultum Velleianum.* propter sexus enim imbecillitatem & imprudentiam succurrendum fuit mulieribus in fidejussione, utpote ad quam commiseratione & non prævidentes imminentis damni periculum facilè inducuntur: ac verecundiæ sexus repugnare visum alienas defensiones suscipere, & virilibus officijs se immiscere. Vndè si de facto fideiusserint contra credito- 7

rem

rem exceptio & si insuper solverint soluti condictio ex præfato Senatus-consulto Velleiano mulieribus, indulgetur, *l.* 2. §. 1. *l. quamvis.* 8. §. *interdum.* 3. *& passim. ff. ad Senatus consultum Velleianum.*

Utitur etiam lex non tantum verbo *fideiussionis*, sed & *intercessionis*, quod generalius est & latius patet, ita ut quomodocunque mulier pro alio intercedat, vel priorem alterius obligationem in se recipiendo, constituendo, mandando, expromittendo, defendendo, res suas pignori dando, vel novam obligationem pro alio inducendo v. g. mutuum pro eo accipiendo; vel simili modo contrahendo legis beneficio protegatur, *d. l.* 2. *& d.* l. 8. §. *si cum essem.* 14. *l. non distinguimus*, §. 2. *ff. de receptis, qui arbitrium &c. l. Redemptores.* §. 1. *ff. de rei vindicatione.*

Adeo hæc procedunt, ut mulier etiam pro conjunctissimis personis patre & liberis intercedendo non obligetur, *l.* 3. *& l. si paternam.* 8. *Cod. ad Senatus Con. Vell.* Item licet maritus pro uxore non tamen è converso uxor pro marito fidejubere valet, *l.* 1. §. 3. *Cod. ne uxor pro marito.* neque etiam uxoris simul cum marito fidejussio sustinetur, *l. si sine voluntate.* 5. *& Auth. si qua mulier. Cod. ad Senatus Cons. Vell.*

Videtur quidem in contrarium obstare textus *in c. ex rescripto. X. de jurejurando.* Ubi uxor, quæ cum marito fidejussit, adigitur ad implendam conventionem: sed hunc locum interpretan-

prerantur Doctores solummodo procedere in fidejussione jurata, de qua nominatim citatum c. loquitur, cum tale juramenrum nec vi, nec dolo præstitum sine dispendio salutis æternæ servari possit, & inde etiam debeat, *arg. c. cùm contingat. 28. de jureiurando.* sicut pluribus alijs casibus, de quibus mox dicemus, sua fidejussione mulier obstringitur, *gloss. in d. c. ex rescripto. in verbo uxorem Panormitan. ibidem. n. 9. & Barbos. in Collectan n. 4.*

Cæterùm extra casus specialiter exceptos mulier non tantum in foro fori, sed etiam in foro poli & conscientiæ juxta communiorẽ Doctorum sententiam btneficio Senatusconsulti adjuvatur. tum ex illo principio de quo in lib. 1. in Tit. *de constitutionibus*, diximus, quod lex justa in foro externo, sit quoque justa in foro interno, nisi fuerit merè pænalis aut in falsa præsumptione fundata: tum etiam, quia alias inter bonos Christianos perexigua, imo nulla foret beneficij utilitas, si mulier non obstante juris privilegio nihilominus urgente conscientia totum ex fidejussione debitum solvere teneretur, *Gomezius, lib. 2. variarum resolutionum c. 13. n. 16. Molina de Just. & Jure. disp. 540.*

Porrò casus illi, quibus mulier auxilio Senatusconsulti destituitur, sunt primò, si mulier in rem suam & propriam utilitatem fidejusserit, *l. aliquando. 13. ff. ad Velleianum*, vel etiam pretium pro fidejussione acceperit, qua de re videa- 8

tur

tur textus, & ibi interpretes *in l. antiquæ, 23. Cod. jam dicto titulo.*

II. Si pro libertate servi alieni, aut dote alterius mulieris intercesserit, *l. Veterum, 24. & l. fin. Cod. eodem*, quod utique favore libertatis & dotium ita constitutum est.

III. Si major 25. annis post primam intercessionem elapso integro biennio se rursus uni eidemque creditori obstrinxerit, tenebitur à die huius secundæ fidejussionis, *L. si mulier, 22. Cod. ad SC. Velleianum*. Notant verò Doctores hanc legem propter verba finalia ibidem expressa fundari in præsumptione juris & de jure, quod nimirum mulier post tantum tempus, dum interea suo periculo consulere debuisset, priorem intercessionem repetens censeatur, non tam pro aliena, quàm propria causa intercedere, Joann. Andreas *in annotat. ad speculatorem. tit. de præsumptionibus, §. species. n.* 5. quo supposito dici posset, circa forum conscientiæ observandum esse, quod aliàs de præsumptionibus tradidimus, eas tunc demùm in conscientia ligare, si revera subsit, quod præsumitur.

IV. Non opitulatur mulieri Senatus consultum, si decipiendi animo vel cum sciret se non teneri, pro aliquo intercesserit, neque enim decipientes, sed deceptæ merentur auxilium, *l. 2. §. 3. ff. ad SC. Velleianum.*

V. Si creditor apud quem mulier fideiussit fuerit minorennis, non juvatur mulier exceptio-

ne

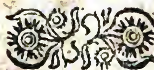
ne Senatus Consulti, *l. si apud minorem.* 12. *ff. de minoribus.*

VI. Ex probabiliori sententia mulier huic beneficio non tantùm juramento, ut superius dictum, sed etiam simpliciter renuntiare potest, dummodo per notarium, vel aliũ de eo sufficienter prius edocta & certiorata fuerit, atque major annis sine vi aut dolo renuntiet, est enim hoc beneficium principaliter in favorem mulierum introductum, licet in consequentiam publicam quoque utilitatem respiciat, proinde nihil videtur obstare quin huic suo favori renuntiare valeant, *per textum in l. fin. §. penult. ff. ad S C. Velleian. authent. matri. & l. finali Cod. quando mulier tutelæ officio fungi possit*, videatur Andreas Gail. *lib.* 2. *pract observ. observ.* 77. Fachin. *lib.* 2. *controv. c.* 6. Eamque renuntiationem ipso facto censeri puto, si mulier non ignara Senatusconsulti actualiter pro alio solverit, *l.* 4. *in fine ff. ad S C. Velleianum*, *l.* 1. *l.* 4. *& l. quamvis.* 9. *Cod. eod. tit.* & alias mulieribus proprio nomine contrahere solvere. & donare permittitur, *senatus enim obligatæ mulieri succurrere voluit, non donanti, quia facilius se mulier obligat, quam alicui donat*, inquit JurisConsultus *in d. l.* 4. adde *l. si mulier* 11. *ff. & l. si adversarius.* 10. *in princ. Cod. eodem. tit.*

Illud verò adhuc notanter quidam adjiciunt, non statim præsumi fœminam Senatusconsulto renuntiasse, licèt in instrumento ita scriptum fuerit, nisi revera constet eam fuisse prius de bene-

beneficio sufficienter instructam, quia tales clausulæ solent ex consuetudine Notariorum adscribi, & tametsi partibus præsertim simplicioribus prælegantur, ab ijsdem tamen non intelliguntur, *gloss. Bartholus. & Jason in l. fin. §. item quæsitũ. ff. de condictione indebiti. Andr. Gail. dicto loco, n.* 4. sed huic contrarium statuit Heringius in Tractatu *de fidejussoribus capite* 7. *n.* 499. asserens, pro instrumento esse præsumendum, donec aliud probetur. Censeo judicem ex circumstantijs facti arbitrari debere pro qua parte urgentior existat præsumptio.

VII. Demum sentit Heringius *dicto capite* 7. *n.* 517. (sine alio tamen autore & ideò liberum desuper cuilibet relinquit judicium) fæminas illustres, quæ actu regalia & jurisdictionalia ad instar virorum exercent, hac Senatus-Consulti exceptione se tueri non posse, eo quòd virilibus officijs fungentes virili etiam jure uti debeant. Potest adjungi, quod penes tales fœminas, quæ cum consilio prudentum & suorum curialium omnia actitare solent, deficiat ratio Senatus Consulti, quam de imbecillitate sexus & infirmo judicio attendit.



§. II.

§. II.

Quæ causæ recipiant Fideiussores & de Fidejussorum beneficijs.

SUMMARIA.

9. *Fideiussionem quæ causæ recipiant vel non.*
10. *De fideiussorum quadruplici beneficio, & ibi de beneficio ordinis seu excussionis.*
11. *De beneficio divisionis.*
12. *De beneficio cedendarum actionum.*
13. *De beneficio liberationis.*

QUamvis regulariter omnes causæ fideiussio- 9
nem admittant, neque tantùm principali obligationi, sed & ipsi accessoriæ fidejussor accedere, & sic fideiussoris fideiussor vulgo Rückbürgen accipi possit, & non raro soleat, *l. Græcè. §. fin. ff. hoc tit.* Excipiuntur tamen imprimis causæ criminales, ubi pæna corporalis imponitur, secus si tantum pecuniaria, cùm enim nemo sit dominus membrorum suorum, *l. liber homo. ff. ad legem aquiliam.* Hinc est, quod nemo se ad pænam alterius subeundam obligare valeat.

Item pro dote conservanda fidejussor intervenire non debet, ne coniuges se invicem perfidiæ arguant, cum concordia coniugalis omni lucro sit præferenda, nec difficilior debeat esse uxor in credenda marito dote, quam dum ei credit & tradit propriam personam, *l. 1. Cod. ne fideiussores dotis dentur.* Si tamen maritus de-

coctor esset, & ad inopiam vergeret, non solum fideiussores, & cautio super dote recipi, sed etiam dos ipsa repeti, & saltem sequestrati, ac ad censum annuum collocari posset, unde maritus sine ulteriori administratione ex solis fructibus sibi consignatis onera matrimonij sustineret, *c. per vestras. 7. de donatione inter virum & uxorem. l. si constante. 24. ff. soluto matrimonio.*

Denique in contractu, cui lex expresse resistit, fideiussor intervenire nequit, quia cum tunc principalis nec naturaliter nec civiliter obligetur, pereunte principali obligatione, perit & accessoria. Aliud autem dicendum, si saltem naturalis obligatio subsit, veluti in pupillo pubertati proximo, aut minorenne sine tutoris authoritate contrahentibus: quibus fideiussor, cum efficaci obligatione accedere potest *l. si pupil. ff. de verb. oblig.*

Fideiussionis effectus is est præcipuus, ut si creditor solutionem à principali debitore consequi non possit, fideiussorem convenire valeat neque tantùm ipse fideiussor tenetur, sed etiam illo mortuo heres ipsius, prout regulariter omnes obligationes ex consensu, & contractu sunt in heredes transitoriæ, §. 2. *instit. hoc tit.*

10 Verùm ne fideiussoribus officium suum nimis damnosum sit, jura ijsdem tria beneficia dederunt videlicet beneficium *ordinis* seu *excussionis*, beneficium *divisionis*, & beneficium *cedendarum actionum*, quartum etiam addi poteſt, beneficium *liberationis*.

Pri-

Primum igitur beneficium *ordinis* seu *excussionis* opponit fideiussor, ne ante principalem debitorem conveniatur, *Novel.* 4 *& auth. præsenti Cod. hoc tit.* Prius enim in bonis suis excutiendus est principalis, & si solvendo non fuerit, tunc primum contra fideiussorem procedendum erit.

Sunt tamen aliqui casus, in quibus fideiussor hoc beneficio destituitur ut I. si illi renuntiaverit: quod non tantùm expressè fieri potest, sed etiam tacitè & implicitè si nimirum solverit non opposita beneficij exceptione vel si (ut multi probabiliter existimant) in instrumento fideiussionis, se tanquam principalem debitorem als selbst Schuldner und Zahler / obligaverit, videatur Harprechtus, *in §. si plures hoc tit. n.* 30. Fachin. *lib.* 8. *controvers. c.* 54.

II. In pœnam beneficium excussionis amittit, fideiussor, qui malitiose negavit fidejussionem & postea convictus est, *Barbos. in c.* 2. *hoc tit. n.* 6.

III. Cessat hæc exceptio, si notorium sit, principalem non esse solvendo vel propter potentiam suam conveniri non posse, *Minsingerus cent.* 2. *observ.* 15. Idem dicendum, si principalis extra Provinciam absens fuerit, fidejussor autem præsens, quo tamen casu fideiussori si petierit, concedendus erit terminus ad sistendum principalem *auth. præsenti, Cod hoc tit.*

IV. Licet omnes exceptiones reales, quæ rem respiciunt, & vel ipso iure vel ope exceptionis

tollunt obligationem, velut exceptio doli, metus, pacti de non petendo, & similes principali debitori competentes prosint quoque fideiussori, quo minus solvere teneatur, *l. fin. ff. de pactis*, in exceptionibus tamen personalibus principali competentibus fideiussor non juvatur. Vnde licet Clerici respectu creditorum, patentes respectu liberorum donator respectu donatarij, & alij habeant exceptionem competentiæ, ut usq; ad saccum & peram iuxta vulgarem loquendi modum excutiendi non sint: nec teneantur in plus, quàm reservata congrua sustentatione facere possint, de quibus in tit. *de solutionibus*, dicemus, quia tamen istæ exceptiones, & si quæ aliæ similes tantùm favorem personæ principalis respiciunt, ideo in istis casibus fidejussor in solidum rectè convenitur.

Quod verò quidam apud Barb. *in collect. c. 2. hoc tit. n. 7. & 9.* volunt, beneficio excussionis non esse locum in foro Ecclesiastico, & generaliter, ubi summariter ex bono & æquo sola facti veritate inspecta proceditur, id non immeritò negat Fachin. *d. l. 8. c. 53.* quia in summarijs judicijs tantùm frustratoriæ & frivolæ exceptiones quæ ad prolongandam litem faciunt, rejiciendæ, non vero relevantes, quæ ad causam pertinent. *Clem. sæpe. de verb. signif.* hæc autem exceptio excussionis seu ordinis est ex ipsa natura causæ fideiussoriæ, utpote cujus obligatio est solum in subsidium principali deficiente, nititur sum-

summa æquitate, ne fidejussor contra intentionem suam durius obligetur, eique actus charitatis alteri præstitus nimis damnosus sit. Imò hanc exceptionem etiam post litis contestationem opponi posse saltem de æquitate cum pluribus alijs sentit Anton. Hering. *d. tract. c. 28. n. 21.* And. Gail. *lib 2. observ. 27. n.* 3. neq; enim hæc exceptio est merè dilatoria, qua tantum differt actionem ad tempus sed insuper tum ex intentione & natura fideiussionis, tum ex beneficio Justiniani in *d. Nov.* 4. juxta eandem naturam & intentionem concesso in effectu est etiam obligationis peremptoria, si nimirum principalis debitor ipsemet solvendo existat.

Secundum beneficium *divisionis* locum habet 11 inter plures fideiussores, qui pro uno debitore & pro eadem summa fidejusserunt. Etenim ex natura fideiussionis singuli *in solidum*, id est, ad totam summam solvendam obligantur, & solvere tenetur is quemcunque creditor omissis alijs convenerit, nisi nominatim ita contractum sit, ut quilibet fideiussorum tantum in certam partem teneretur. Attamen Imperator Hadrianus suâ Epistola concessit beneficium *divisionis*, ex quo totum debitum solvendum inter plures fidejussores pro æquis partibus distribuitur. Unde & alio nomine *beneficium Epistolæ Divi Hadriani* appellatur. *§. si plures. instit. hoc tit. l. inter ff. eodem. l. fin. Cod. de constituta pecunia.*

Cessat hoc beneficium I. si eidem fideiusso-

res renuntiarint, vel expreſsè, indiviſim ohnverſcheidentlich ſe obligando, vel tacitè omiſſa diviſionis exceptione ſolvendo: neque enim ipſo jure ſed ope exceptionis inter plures fideiuſſores dividitur obligatio, *d. l. inter.* 26. *l. ut fideiuſſor.* 29. *ff. hoc. tit.* poteſt tamen hæc exceptio etiam poſt litem conteſtatam opponi, teſtę Heringio *dicto loco n.* 31. *cum Barth. & DD. in l. ſi dubitet. ff eodem.* quia ſaltem pro parte illa, quæ contingit reliquos fideiuſſores, eſt peremptoria.

II. In pænam amittunt beneficium, qui fideiuſſionem negaverint, & convicti fuerint, *l. ſi dubitet.* 10. §. 1. *ff. hoc tit.*

III. Non obtinet in pluribus fideiuſſoribus, qui in re pupilli pro tutore fideiuſſerunt, ne cum pupilli incommodo ſcindatur actio, *l. fin. ff. rem pupill. ſalvam fore.*

IV. Si reliqui fideiuſſores tempore litis conteſtatæ ſolvendo non ſint, beneficium quoq; non prodeſt. Si verò poſt litem conteſtatam, & inter moras iudicij, bonis labantur, illud periculum ad creditorem pertinebit. *d. §. ſi plures & l. inter* 26. *cum ll. ſeq. hoc tit.*

12 Tertium beneficium dicitur *cedendarum actionũ* quod ſi enim fideiuſſor nec beneficio excuſſionis contra principalem debitorem, nec diviſionis adverſus confideiuſſores ex aliqua cauſa uti poſſit hoc ſaltem à creditore, cui ſolvit, jure petet ut ſibi actiones omnes tam reales, quàm perſo-

nales

nales contra principalem debitorem, & reliquos fideiussores vel etiam pignorũ possessores cedat.

Porrò beneficium istud respectu confidejussorum necessarium est, nam illi à solvente conveniri hand valerent non quidem ex vero contractu, quia cum ipsis solvens nihil contraxit, nec etiam ex quasi contractu negotiorum gestorum, quia cum fideiussor ordinario jure (abstrahendo à speciali pacto) per se sit in solidũ obligatus, propriũ magis quam alienum negotium gessisse censebitur. *l. ut fideiuss. 39. ff. eod.* contra principalem autem debitorem cessio actionum non quidẽ omnino necessaria est, cum & alias fideiussori solventi pro principali competat actio mandati, vel negotiorum gestorũ: est tamen plerumq; valdè utilis, quia creditor propter constituta pignora ordinarie pinguiorem actionem habet, quàm sit actio mandati, vel negotiorum gestorum, quæ tantum personales existunt.

Nunquid autem etiam post solutionem cessio actionum peti & fieri poterit? ratio dubitandi est; quod solutione debiti expiret obligatio & actio, *princ. Inst. quibus modis tollitur oblig. & l. pen. ff. de solut.* ac proinde cedi nequeat, quod in rerũ natura esse desijt, sicut non entis qualitates non sunt. Verùm quia per solutionem tantùm expirat actio quæ competebat contra fideiussorem, principalis verò debitor, cum non solverit, adhuc maneat ipso iure obligatus, & per ipsum reliqui etiam fideiussores, qui non solverunt (quamvis

propter exceptionem ab ipſo creditore conveniri nequeant, ne eandem rem bis conſequatur) ideo valde probabiliter dicitur, quod etiam poſt ſolutionem ab uno fideiuſſore factam actio tam contra principalem, quam reliquos fideiuſſores utiliter per creditorem cedi valeat. Harpr. *in d. §. ſi plures. hoc tit. n.* 50.

13 Quartum deniq; beneficium, quod fideiuſſores indemnes conſervat, eſt *libertatio*, nam certi ſunt caſus in quibus fideiuſſor agere poteſt contra principalem ut ſe à fideiuſſione liberet, ſolvendo nimirum creditori, vel alium idoneum fideiuſſorem, aut pignora ſubſtituendo. Primus caſus eſt ſi principalis debitor nimis diu in obligatione permanſerit, ne continuum, & quaſi perpetuum ſit fideiuſſoris periculum, diu autem cenſetur ex interpretatione Doctorum 10. annorum ſpatium, vel prout judex arbitrabitur. Secundus ſi principalis incipiat bona ſua dilapidare. Tertius ſi fideiuſſor forſan prætermiſſo ordinis beneficio condemnatus fuerit. Et iſti tres caſus habentur, *in c. fin. hoc tit. & in l. huius.* 38. *§.* 1. *ff. mand.* præter quos adhuc alij à Doctoribus recenſentur veluti ſi fideiuſſio tantùm ad certũ tempus facta ſit, ſi fideiuſſor peregrè proficiſci, & diu abeſſe vellet! Si inimicitiæ capitales inter fideiuſſorẽ & debitorem principalem culpa ipſius debitoris exortæ fuerint, &c. videat. Harpr. *in §. ſi quid aut.* 16. *n.* 7. *& ſeq. Inſt. hoc tit.* Andr. Gail. *lib.* 2. *obſerv.* 29. *&* Anton. Hering. *dict. tract. de fideiuſſ. c.* 25. *n.* 12. *& c.* 30. *n.* 64. ubi formulã huius actionis proponit.

TITU-

Titulus XIII.

Est XXIII. in lib. III. Decretal.

De Solutionibus.

Summaria.

1. *Clerici quale privilegium habeant circa solutiones debitornm.*
2. *Solvi potest etiam invito creditori.*
3. *Solutio facta pupillo vel minori an & quando liberet.*
4. *Solutionem particularem non tenetur creditor acceptare.*
5. *Solutio facta ab eo, qui ex diversis causis debet, qualiter imputanda.*
6. *Solutio quando fieri possit ante diem adjectum.*
7. *De Solutione in certum locum destinata.*
8. *Solvere potest etiam alius pro ipso debitore, & ita eum in actione famosa liberare.*
9. *De Solutione, quæ fit rerum alienarum administratoribus.*
10. *Solutam pecuniam transferendam recipiens, si cum ea aufugiat, cujus sit damnum.*
11. *Solutio potest fieri in alia specie monetæ, nisi secus conventum.*
12. *Solvi non potest pro pecunia accepta corpus seu species.*
13. *Solutio qualiter facienda in casibus mutatæ monetæ, prolixius tractatur.*

14. *Mora præstatio intelligitur de mora culpabili.*
15. *Compensatio, quid, & quando locum habeat.*
16. *Compensatio tacita admittitur, etiam ubi in foro externo denegatur.*
17. *De alijs Solutionis speciebus.*
18. *Ecclesia successor in beneficio, vel civitas quando teneantur solvere debita ab antecessoribus, vel administratoribus contracta.*

Solutio est *totius rei debitæ idonea satisfactio creditori per debitorem justo loco & tempore præstita.* Circa quam ea, quæ pro quotidiana praxi faciunt, breviter denotabimus.

1 Notandum igitur I. quamvis non minus Clerici quàm laici debita solvere teneantur, speciali tamen juris privilegio munitos esse Clericos, ut propter debita incarcerari, vel excommunicari non possint, sed si defacto non habeant, undè solvant, satis est, quod caveant, & promittant de solvendo, ubi ad pinguiorem fortunam devenerint. Imò nec omnia bona quæ de facto habent Clerici creditoribus cedere tenentur, sed exemplo militum gaudent beneficio *competentiæ*, ut non ultra, quàm deducta congrua sustentatione facere possint, conveniri valeant. *per tex. & DD. in cap. Odoardus. 3. hoc titulo.* Dubitant hic Interpretes, an Clericus, qui æs alienum contrahit, valeat huic beneficio renuntiare? ex ea dubitandi ratione, quòd regulariter quilibet favori suo & privilegio renuntiare non prohibeatur. *l. pen. C. de*

C. de pactis. magis tamen receptum est, talem renuntiationem non valere, eò quòd dictum privilegium honorem totius Ordinis clericalis respiciat, ne Clericus obæratus in opprobrium sui Ordinis mendicare cogatur. sicut in simili de *privilegio fori* traditur *in cap. si diligenti. de forò competenti*. quod verò attinet ad *d. leg. penult. cum similibus*. ea procedit de favore & privilegio in privatum duntaxat commodum unius vel alterius personæ introducto. *Henr. Zœs. hoc Tit. in Decretal. n. 5.*

Advertit autem Riccius. *in praxi cap. Odoardus. decisione 26. & seq.* quod Clericus negans debitum, & de eo per sententiam condemnatus, vel qui dolo & sub spe *d. c. Odoardus* . debita, & æs alienum contraxit, non gaudeat dicto privilegio, quod per omnia comparatur privilegio cessionis bonorum. Sed id putarem admittendum quoad illa media compulsorialia, ut Clericus in talibus casibus per censuras, vel incarcerationem adigi possit ad solvendum; quod verò etiam propterea omnibus bonis exui valeat, non est satis in Jure Canonico expressum, neque propter reverentiam Ordinis clericalis facilè introducendum. delictum enim cuique suum non alteri, minus Ecclesiæ seu Ecclesiastico honori nocere debet. *l. factum. 155. ff. de Regulis Juris. & cap. delictum. Eodem in 6.*

Not. II. quod creditori, qui rerum suarum administrationem habet, semper solvi possit 2
etiam invito, dummodo in loco & tempore

com-

competenti: vel certè si creditor solutionem debito loco & tempore factam accipere nolit, licebit debitori eas pecunias magistratui consignare, & ita se à debito principali & ab usuris imposterùm liberare, *l. obsignatione. 9. Cod. hoc Tit.*

3 Dico: si creditor rerum suarum administrationem habeat: nam pupillo, vel minori sine tutoris aut curatoris authoritate facta solutio non liberat debitorem, quin pecuniâ forsan malè perditâ denuò conveniri valeat, quia pupillus obligationem & actionem amittere non potest. Si tamen pecuniæ adhuc exstarent, vel in rem pupilli versæ fuissent, daretur exceptio doli contra tutorem, vel pupillum bis idipsum, quod habet, repetentem. *l. pupillo. 15. ff. hoc tit.* E converso autem licet pupillus vel minor sine authoritate tutoris vel curatoris solvere nequeant, sicut nec res suas alienare, vel dominium transferre, si tamen de facto solverint, & pecunia penes creditorem periêrit, solutio convalescit, & liberatio sequetur, ne quod in favorem pupilli introductum est, in ejus odium retorqueatur, si idem debitum iterato solvere teneatur. *l. quod si fortè. 14. §. fin. ff. eodem.*

4 Notandum tamen III. quod creditor non teneatur particularem solutionem acceptare, v. g. si debitor mille florenorum hoc anno vellet solvere centum, & reliquum annis sequentibus, &c. quia una obligatio una solutione tollenda est, & plerumq; particularis solutio multa incommoda

secum

ſecum fert, cum ejusmodi pecunia ita minutim accepta, facilè conſumatur, nec ad emptionem rei immobilis frugiferæ, vel cenſus annuos rectè applicari poſſit. *l. tutor.* 41. *§.* 1. *ff. de uſuris.* Aliud autem dicendum, ſi debitor pecuniam ex diverſis cauſis debeat, v. g. centum ex mutuo, centum ex empto, &c. tunc enim cùm diverſa ſint debita, unum ſine altero exſolvi poteſt, & creditor acceptare tenetur, *l.* 1. *Cod. hoc. tit.*

Notandum IV. ſi quis ex diverſis cauſis debitor exiſtat, & aliquam pecuniæ ſummam exſolvat, nec tamen exprimat, in quodnam debitum velit ſolutionem imputare, quod ei liberum eſt, tunc quidem electio eſt creditoris, ſed is ita rem debitoris agere debet, uti ſuam propriam. *l.* 1. *ff. hoc tit.* ideóque in dubio, & quando non conſtat aliter de mente ſolventis, cenſebitur talis ſolutio imputata in cauſam duriorem, & per eam extinctum illud debitum, quod maximè gravabat debitorem, *l. in his* 5. *ff. Eodem.* E. g. ſi aliquod ex dilatione, aut inficiatione creſcit in duplum, tunc in dubio potius unum ex his debitis oneroſis, quàm illud ſimplex exſolutum intelligetur. Imò tametſi major pecunia ſoluta ſit, quàm unum debitum expoſcat, adhuc tamen illud debitum, quod maximè debitorem premebat ex toto, & proximum pro parte ſublatum erit. *l. cum pluribus.* 97. *ff. hoc tit.* illud verò eſt Speciale, quod ſi ſimul uſuræ aliquot, v. g. annorum, & ipſum capitale debeatur, tunc prius 5

per

per solutiooem usuræ, quàm capitale sublatæ censebuntur. Quamvis enim expediret debitori, solutam pecuniam in capitale imputare, ut eo extincto nullæ etiam imposterum usuræ deberentur, non est tamen in potestate debitoris restantibus usuris solvere capitale. *d. l.* 5. §. 3. *ff. hoc. tit.*

6 Notantum V. si debitum sit in diem contractum, etiam ante illius diei existentiam solvi posse, quia dies in favorem debitoris adjectus censetur, cui proindè renuntiare non prohibetur. *l. stipulatio ista.* 38. §. *inter.* 16. *l. continuus.* 137. §. 2. *ff. de verb. obligat.* nisi ob creditoris quoque gratiam & interesse certus solutioni dies destinatus fuisset, tunc enim in solutionem ante diem faciendam ipsum etiam creditorem consentire oporteret. *l. eum qui.* 15. *ff. de annuis legatis.*

Cæterùm si dies nominatim solutioni adjectus non sit, quàmvis de rigore omni die debitum repeti possit, quia in obligatione pura statim cessit, & venit dies. *l. cedere diem.* 213. *ff. de verb. signif.* Ne tamen contractus elusorij & sine utilitate ac effectu cum damno humani consortij reddantur, si v. g. mox eodem die pecunia mutuata repeteretur, æquitas omninò suggerit, aliquod tempus pro commoda solutione arbitrio boni viri & judicis intercedere debere. *l. quod dicimus.* 105. *ff. hoc. tit l si domus.* 71. §. 2. *ff. de legatis.* 1.

Qualiter autem Solutio ex condemnatione judiciali & re judicata facienda sit, in Libro V. in Tit. *de sent. & re jud.* dicemus.

No-

Notandum VI. De loco Solutionis distinguendum esse, an certus locus determinatus sit, necne: nam si prius, debitor non potest in alio loco solvere, neque creditor alibi petere, nisi forsan tergiversaretur ad locum solutioni destinatum venire. *l. 1. & toto tit. ff. de eo, quod certo loco, &c.* si verò locus in contractu adjectus non sit, tunc locum contractus, aut domicilij debitoris, quemadmodum in judicialibus, ita etiam in Solutione competentem asserunt Doctores. 7

Notandum VII. quod non tantùm ipse debitor, sed & quicunque alius, pro ipso etiam ignorante vel invito solvere, atque ita eundem à debito liberare possit, *princ. Instit. quibus modis tollitur obligatio. l. solvere. 53. ff. hoc Tit. l. manifesti. 17. Cod. eodem.* Undè notabilem cautelam tradunt DD. qua amicus possit amicum actione injuriarum, vel aliâ famosâ conventum ab infamia liberare, si nimirum pro ipso ignorante vel invito solvat, ne reus principalis spontè solvendo censeatur confiteri crimen. *l. 4. §. fin. cum l. seq. ff. de his qui notantur infamiâ.* 8

Notandum VIII. quod etiam crediroris tutori, vel curatori, aut procuratori generali, cui omnium negotiorum administratio commissa est, & multò magis procuratori speciale mandatum ad recipiendam solutionem habenti solvi possit, non autem illi, qui tantum ad movendam litem in judicio constitutus est, nisi principalis solu- 9

ſolutionem ratam habuerit. *l. hoc jure. 86. ff. hoc tit.* Putativo procuratori ſolutio bonâ fide facta quidem etiam liberat debitorem dummodo talis ſit, qui ſemel generale aut ſpeciale mandatum recipiendi pecunias revera & ſcienter habuit, quod deindè creditor ignorante debitore revocavit; ſibi enim imputabit creditor, quod de revocato mandato debitorem non admonuerit. *l. qui hominem. 34. §. 3. ff. hoc tit.*

Notandum IX. ſi ille, cui ſolvitur, nunquam aliquod mandatum habuerit, ſed fraudulenter finxerit, ſe habere mandatum, & multò magis, ſi debitor proprio motu & voluntate alicui ſine creditoris præſcitu pecunias dederit, non liberabitur, niſi ſubſequente creditoris ratificatione.

10 Quare, ſi recipiens pecunias cùm iiſdem aufugerit, vel per deprædationem, aut caſum fortuitum amiſerit, nova ſolutio à debitore exigetur. *d. l. qui hominem, §. 4. & ſeq.* Videtur quidem in contrarium facere, *l. argentum. 20. ff. commodati.* ubi is, qui argentum commodatum ſuo ſervo, qui communi exiſtimatione fidelis & idoneus credebatur, tradidit ad commodantem transferendum liberatur, licet ſervus in itinere cum argento deprædatus ſit. Verùm inter tranſmiſſionem pecuniæ ex mutuo vel alio contractu debitæ rationem differentiæ aſſignat Panorm. *in cap. ſignificante. 7. de pignoribus. n. 8.* quod ſcil. priori caſu tranſmittens pecuniam ſit debitor generis, & conſequenter Dominus antequam creditor acci-

accipiat, in quem tenetur dominium solvendo transferre: posteriori verò, is sit dominus, ad quem res transmittitur, ac transmittens rem commodatam, depositam, vel oppignoratam, sit debitor certæ speciei, qui interitu ejusdem liberatur.

Notandum X. nisi specialiter conventum sit, ut solutio in certa specie monetæ fiat, non posse cogi debitorem, ut pecuniam in illa specie reddat, in qua accepit. v. g. imperiales pro imperialibus, &c. sed qui fortè centum Imperiales in specie accepit, poterit 150. florenos in parva pecunia reddere. quia pecunia recipit functionem in genere, & regulariter magis attentitur quantum, quàm quid solvatur. *arg. l. 1. §. 1. & l. Titia. 35. ff. de auro & argento legato. Bartholus in l. Paulus. ff. hoc tit.* 11

An autem pro aurea moneta mutuo accepta possit reddi argentea, magis videtur dubium, propter textum *in Novella 4. c. 3.* Ubi aurum pro auro exigi conceditur. Nihilominus etiam hic ad primam contrahentium intentionem respiciendum opinor. An sub ea lege mutuati auri, ut vicissim tales redderentur: vel an non petente debitore, & sponte à creditore nihil aliud paciscente alterius pecuniæ loco auri dati sint: priori casu procedet Novella; ut colligitur ex illis verbis; *si ardeat creditor aurum omninò quærens &c.* quæ Novella nihil novi circa hoc inducit, sed principaliter

disponit, qualiter procedendum cum debitore auri, si aurum non habeat, sicut eandem dispositionem transsumptam habemus *in Authent. hoc nisi. Cod. hoc. Tit.*

Altero verò casu, etiam aurea pecunia æstimationem & functionem in genere recipit, cum tempore mutui contracti non tam qualitas, quàm quantitas pecuniæ considerata fuerit & interpretatio facienda contra creditorem in cujus potestate erat legem contractus apertius dicere, sicut notavit Gothofredus *ad l. 3. ff. de rebus creditis.* facit *d. l. Titiæ.* ubi pro auro legato æstimatio præstari permittitur.

12 Verùm hoc ita procedit si debitor pro pecunia accepta aliam pecuniam licet diversæ speciei reddere velit: At verò si pro pecunia offerat corpus aut speciem v, g. equum, domum, &c. vel ècontra pro corpore aut specie pecuniam, invitus creditor acceptare non tenetur. haberet enim talis solutio speciem emptionis, nemo autem invitus emere, vel vendere tenetur. *l. invitum. 11. Cod. de contrahenda emptione.* & alias nota est regula, *quod aliud pro alio invito creditori solvi non possit. princ. Institut. quibus modis tollitur obligatio. & L. eum àquo. Cod. hoc tit.* Non obstat *d. l. 1. §. 1. & l. Titiæ. Item l. siquis argentum. 35. in princ. Cod. de donationibus.* ubi certa pondo auri & argenti legata debens satisfacit, æstimationem in pecunia numerata solvendo: nam istæ leges, ut ex

earum

earum contextu manifestè apparet, procedunt, si testator non certum corpus argenti, veluti poculum, aut aliud vas argenteum in specie legârit, tunc enim idipsum, & non ejus æstimatio præstanda foret, sed quando in genere ponderis facit mentionem, quo casu censetur, heredem ad nullum determinatum corpus sed ad pondus alicujus argenti in genere, vel, quod in effectu idem est, ad valorem ejus adstrinxisse. idque propter affinitatem, quæ est inter argentum ponderatum & numeratum, nam & nummis suum pondus & ex pondere nummi fiunt, atque numerus & pondus qualitas rerum fungibilium est.

Occurrit porrò celebris & huic loco accommoda quæstio [1], quemadmodum solutio facienda, si moneta mutetur, idest, ex impositione & dispositione Principis in valore suo, aut materia augeatur, vel minuatur. Duplicem mutationem monetæ communiter distinguunt DD. unam, quam vocant *intrinsecam*, & alteram *extrinsecam*: Intrinseca est, quando materia seu substantia monetæ mutatur v. g. thaleri, aut alij nummi semicuprei cuduntur, &c. *extrinseca*, quando manente eadem bonitate materiæ valor sive æstimatio extrinseca augetur, vel minuitur, quemadmodum circa annum 20. hujus sæculi propter defectum pecuniarum valor thaleri ad 10. florenos excrevit. 13

 Primo

Primo igitur casu, si moneta *intrinsecè* mutetur, plerique consentiunt, simpliciter inspiciendum esse tempus contractus, & secundùm illam æstimationem, & speciem monetæ solutionem faciendam. quod si antiqua moneta amplius non extet, solutio quidem in nova monera fiet, sed habita proportione & æstimatione arbitrio boni viri ac considerato interesse lucri cessantis, vel damni emergentis ad valorem veteris monetæ, ita ut si vetus moneta fuerit melior, de nova aliquid supplendum sit, si deterior in nova aliquid detrahi possit. *tex. & Interpretes. in c. olim. 20. & c. cum Canonicis. 36. de censibus.* Neque enim ut quidam in contrarium opponunt, tota ratio & substantia monetæ in æstimatione extrinseca à superiore imposita consistit, cum pro moderno Reipublicæ statu etiam bonitas intreseca, & certum ipsius pondus quàmmaximè consideretur, sicut moneta rasa tanto minus valet, quanto plus auri vel argenti abrasum est. Item cum hodiè non sit unum territorium Imperatoris, sicut olim, sed diversissima aliorum Principum, moneta, quæ non habet intrinsecam bonitatem in alijs territorijs expendi non potest. Facit huc *l. debitorem. 99. ff. hoc tit.* ubi dicitur, *debitorem* (convenientius Glossatores, legunt, *creditorem*) non esse cogendum, ut in alia forma nummos accipiat, si ex hoc damnum sit passurus. *Barth.*

Sali-

Salicet. & Castrensis. in l. cum quid. ff. si certum petatur. Fachin. lib. 2. Consilio 46. n. 9. Covar. de veterum numismatum Collatione. c. 7. §. unico. n. 2. Andreas Gail. lib. 2. observat. 73. n. 3. Valebit tamen consuetudo vel præscriptio solvendi in monera nova non habita consideratione materiæ prioris, quia talis consuetudo tollit multitudinem litium. *Bovius decisione. 327. n. 3. Panorm. in d. c. cum Canonicis. in fine.* Sentiunt quoque nonnulli, quando in debito sola determinatione certi numeri florenorum in genere interposita est, absque eo, ut certam monetæ formam, vel materiam nominando contrahentes præfigerent, quod tunc in obligatione & solutione plus esse non videatur, quam debita pecuniæ summa, & quantitas, quæ proinde etiam in moneta usuali currentis temporis solvi possit.

Altero autem casu *quando manente eâdem bonitate intrinseca valor extrinsecus moneta mutatur*, difficillima inter Doctores disceptatio est, an ad creditoris, vel debitoris lucrum aut damnum talis mutatio pertineat? v. g. si quis anno 1615. credidit alteri 100. florenos, anne dein quando thalerus crevit ad 10. florenos, tenebatur pro centum florenis decem tantum thaleros acceptare, vel qui post auctum thalerum mutuos accepit centum imperiales, adeoque secundum æstimationem illius temporis mille florenos, teneatur etiam hodie post-

quam thaleri, valor ad florenum cum dimidio decrevit, integros mille florenos oxolvere?

In hac celebri Controversia Doctores censent ad conventionem partium principaliter attendendum: Contractus enim ex conventione legem accipiunt, juxta *Regulam* 85. *juris in* 6. Ponunt autem tres conventionis modos. primò si nominatim conventum sit, ut certa species monetæ, & certo numero redderetur v. g. centum thaleri, vel aurei in specie. Secundò si nulla certa species & numerus monetæ determinatus, sed quantitas in genere v. g. Centum floreni pro centum florenis reddi petantur. Tertiò si quidem mentio fiat de certa specie monetæ, veluti thaleris aut ducatis solvendis, sed quia numerus expressus non fuit, dubitetur, an contrahentes, ad monetæ determinata corpora, vel æstimationem tantùm eorum respexerint, Quartam considerationem addunt: fueritne debitor justo tempore & loco à creditore interpellatus in mora solvendi, an non?

Quod igitur attinet ad primum conventionis modum; *si moneta in certa specie & numero expresse determinata sit*, communis est sententia teste Paulo Layman. *in Theolog. moral. libro* 3. *Tract.* 3. *parte.* 1. *c.* 5. *n.* 13. quod superveniens extrinseca mutatio valoris lucro vel damno creditoris cedat, quia tot specifica monetæ

tæ

tæ corpora ſolvenda, quot in pactum deducta ſunt, ſive valor eorum auctus ſive diminutus fuerit. ejusdemque ſententiæ allegat Covaru. Abbatem, Molinam. & alios. Addit, dummodo pactio juſta fuerit, quia intererat mutuatoris, qui aureos, vel thaleros ad illud tempus auctionis ſervaſſet, vel ſi æquale periculum tum fuerat augmenti & dimunitionis, quod periculum diminutionis, cum in ſe pariter creditor ſuſcipiat, non videtur iniquum, ut etiam in alio eventu commodum ſentiat & lucrum. *arg. c. naviganti. & quæ ibi tradunt. interp. X. de uſuris,*

Verùm licet huic ſententiæ libenter ſubſcribam, quando mutatio monetæ non eſt exceſſiva, ſed modica, planè tamen ſubſiſto, quid dicendum, ſi augmentum, vel diminutio ſit gravis imò etiam ultra duplum. Ponamus enim quod aliquis anno 15. hujus ſæculi acceperit mutuos centum imperiales cum pacto ut totidem in ſpecie redderet, quos tamen nec ipſe mutuatarius aliter expendit, quàm pro centum quinquaginta florenis, an non maximum ejus gravamen fuiſſet, ſi deinde ubi Imperialis crevit ad decem florenos, debuiſſet centum imperiales in ſpecie & numero, adeoque tunc in effectu mille florenos reſtituere?

Quare cùm hic creditor agat ad interesse lucri cessantis, & ob prædictum periculum lucri & damni in se susceptum, existimo quidem, eo nomine aliquid recte peti, sed cum prudenti judicis moderatione, attendendo præcipuè certitudinem, vel incertitudinem lucri, quod creditori decessit, & insuper, qua utilitate debitor nummos acceptos expenderit, prout idipsum judicis arbitrium circa causas omnes, in quibus interesse prætenditur, requirit Imperator *in l. unica. Cod. de sententijs quæ pro eo, quod interest, proferuntur.* ibidemque statuit, quod in casibus, vel contractibus, in quibus certa quantitas est in obligatione, interesse non debeat duplum illius quantitatis excedere.

Huc quoque referri potest, quod docuimus superius in Titulo *de pactis*, nimirum etiam in illis contractibus, qui de jure civili stricti juris dicuntur, uti mutuum, & stipulatio, non excludi omnem interpretationem ex bono & æquo *per tex. in l. placuit. Cod. de judicijs.* neque verba contrahentium ad casus insolitos, de quibus tempore contractus verisimiliter cogitatum non fuit, cum rigore extendenda sunt. *arg. textus in l. continuus.* 137. *§. cum quis. ff. de verb. obligat.* ibi: *non enim secundùm futuri temporis jus, sed secundum præsentis æstimari debet stipulatio.*

Circa

Circa alterum conventionis modum, *quando scilicet quantitas in genere sine expressa monetæ specie & corporum numero in pactum solutionis deducta est, ut v. g. in genere centum floreni redderentur*, major inter Doctores disputatio est, an superveniens monetæ mutatio ad commodum vel damnum creditoris, aut potius debitoris spectare debeat?

Argumenta & Authoritates pro utraque sententia videri poterunt apud Fachin. *lib. 2. Controv. c.9* Quoniam verò ea de re nihil apertè in Jure decisum reperitur teste Harprechto *ad princ. Institut. quibus modis recontrahitur obligatio. n. penult.* interim teneri poterit, quod tradit Paulus Layman, (qui præ cæteris has controversias mutatæ monetæ tempore suæ Professuræ, ut ipse testatur, sibi crebrò occurrentes diligentiùs examinavit) *dicto c. 5. n. 15.* ubi dicit, commodum & damnum probabilius ad debitorem pertinere; & consuetudine Imperij receptum esse, ut solutio fiat secundùm novam æstimationem monetæ, atque Ferdinandum I. Anno M. D. LIX: in Commitijs Augustanis hanc potestatem fecisse debitoribus solvendi in moneta noviter aucta secundùm extrinsecam æstimationem, consistit enim substantia nummorum potissimùm in æstimatione extrinseca ei à Principe imposita. *l. 1. ff. de contrab. empt.* estque hæc intentio

Principis monetam mutantis ut in defectu pecuniæ debitoribus succuratur.

Attamen huic sententiæ tres notabiles limitationes apponit ipse Paulus Layman, *dicto l. n.* 16. ut non procedat I Si mutatio monetæ non sit facta à legitima potestate, sed improba usurariorum consuetudine. II. Si non fuerit perpetua, sed tantùm ad certum tempus v.g. durante bello statuta. & III. Si intrinsecus quoque valor & bonitas mutata sit, de quo superiùs dictum. Sicut etiam Harprechtus *d. l. n. antepen.* in hac difficultate plurimùm Judicis arbitrio tribuendum, ait, qui pro circumstantia facti & temporis indemnitati Creditoris & debitoris, quantùm fieri poterit, prospicere debeat.

Tertius conventionis modus: *quando in contractu mentio quidem certæ monetæ facta est, v.g. thalerorum, sed nihil additum, an in specie vel in æstimatione restitui debeant*; videtur ad priorem decisionem referendus, ut & hîc debitoris commodum & damnum censeatur, tum quòd pecunia recipiat functionem in suo genere & æstimatione. *arg. l.* 1. *ff. de auro & argento legato.* tum quòd debitor ante solutionem sit dominus, ad quem regulariter commodum & periculum rei spectat; tum denique quòd in dubio interpretatio fieri possit contra Creditorem, in cujus potestate erat, legem contractus & solutionis apertiùs dicere, atque de certa mone-

monetæ ſpècie nominatim paciſci. *l. ſtipulatio. 38. §. in ſtipulationibus. 18. & l. quidquid. 99. ff. de verborum obligat.*

Demùm *ſi debitor ritè interpellatus in mora ſolvendi fuerit*, damnum, quod inde Creditori reſultat, reſarcire debet, *mora enim cuique ſua non alteri nocere debet, cap. mora. 25. de Reg. Iur. in 6.* Sed & hic arbitrium boni viri aliquid valere debet. *arg. l. mora. 32. ff. de Vſuris.* nam juſta cauſa, impoſſibilitas dandi, vel magna difficultas nonnunquam à mora præſtanda excuſat. *per tex. & Gloſſ. in l. quod te. 5. ff. de rebus creditis. Gloſſa in d. c. mora. verbo. mora ſua. Andreas Gail. lib. 1. obſerv. 142. n. 2.* Ulterius circa materiam præſentis Tituli 14

Notandum XI. Quòd etiam *compenſatio* vim & effectum ſolutionis habeat. *l ſi debitor. ff. qui potiores in pignore. & l. dediſſe. de verb. ſignificat.* Eſt autem *compenſatio, crediti & debiti liquidi inter ſe contributio*, quando enim is, cui v. g. debeo centum, ex alio contractu viciſſim mihi centum debet, neuter alteri ſolvet, ſed utrumque debitum mutua compenſatione tolletur. Et quidem ille eſt notabilis effectus compenſationis, quòd non tantùm tollat obligationem, & ſiſtat curſum uſurarũ ab illo die, quo per debitorem opponitur, ſed etiam retrò à die, quo iſta duo debita concurrerunt, *l. 4. cod. de compenſationibus.* 15

Sed quid, ſi debita ſint inæqualia, veluti ſi tibi

tibi debeam mille, tu econtra mihi ducentos? ℞. nihilominùs locum esse compensationi quoad summam concurrentem, scil. ducentorum florenorum. *d. l.* 4. Dices, si ex mille florenis debitis vellem solvere ducentos, creditor non tenetur acceptare talem particularem solutionem juxta dicta superiùs notando. tertiò ergò nec tenetur acceptare particularem compensationem, quia & compensatio solutionis species est. ℞. negando consequentiam, ex ea differentiæ ratione, quòd in compensatione creditor retinens pecuniam mihi debitam censeatur, quasi sibi ipsi particulariter solvere, proinde sicut particularis solutio facta volenti creditori, quoad eam partem liberat debitorem, ita etiam particularis compensatio, quæ, ut dictum, hoc ipso cum voluntate creditoris fieri censetur, quòd pecuniam reciprocè debitam retineat.

Porrò ut compensatio procedat duo potissimùm concurrere debent, pimò ut fiat circa res, quæ recipiunt functionem in genere suo, quales sunt illæ, quæ in numero, pondere, & mensura consistunt, ut pecuniæ ad pecuniam, frumenti ad frumentum &c. Quare non valebit compensatio invito creditore, si debitor debeat pecuniam, & creditor equum, vel fundum, quia aliud pro alio invito creditori solvi non potest, & corpora habent incertam æstimationem & pretium, ac transiret talis compensa-

compensatio in novum contractum emptionis, vel permutationis, nemo autem regulariter invitus contrahere cogitur.

Habebit tamen locum retentio, ut scilicet alter rem debitam retinere possit, usquedum ab altero sibi satisfiat, nisi debitum tale fuerit, quod paratam executionem secum trahit. *l. si non sortem. §. si centum. ff. de condictione indebiti.* Secundò requiritur, ut debitum ex utraque parte sit liquidum, id est, quòd liquidò & apertè demonstrari possit. *l. fin. Cod. de compensationibus.*

Sunt autem quædam debita etiam liquida specialiter excepta, ut compensationem non admittant; videlicet si quid Reipublicæ ex causa vectigalis, vel tributi debetur. *l. 3. Cod. de compensationibus,* si quis debitor sit ex furto, rapina, vel spolio, item ex deposito, vel commodato. *l. ultima. Cod. d. tit. l. ult. C. de commodato.*

Attamen pro foro conscientiæ existimant 16 Doctores, habere locum tacitam compensationem, vel saltem retentionem, quoties rem mihi debitam per viam ordinariam Juris aquirere non possum, dummodò certum sit, mihi deberi, licet fortassis ob defectum testium aut instrumentorum in foro externo probare nequeam; vel licet res ex deposito vel commodato debeatur: Idque Jure naturæ & gentium concessum afferunt Lessius, *de Iust. & Iure. lib. 2. c. 27. n. 16.* Laym. *in Theol. mor. lib. 3. tract. 3. parte*

parte 1. *cap.* 1. *n.* 9. cum alijs ibidem citatis. qua tamen in re cautè agendum, ne quis in propria caufa nimis partialis judex exiftat, non fine proximi læfione.

17 Notandum XII. Quòd debitor etiam liberetur, fi creditor per *acceptilationem.* dixerit, fe acceptum habere, quod fibi debetur, quamvis necdum acceperit. §. 1. *Inftit. quibus modis tollitur obligatio.* vel fi debitori fecerit pactum, *de non petendo.*

Porrò tale pactum non tantùm fieri poteft verbis expreffis, fed etiam tacite cenfetur fieri, fi creditor debitori fuum chyrographum reftituat, laceret, vel deleat. *l.* 2. *§.* 1 *ff. de Pactis.* Aliud tamen eft, fi creditor folum pignus reftituat debitori, per quam reftitutionem non intelligitur debitum remiffum, nifi alia indicia concurrant. *l.* 3. *ff. de pactis.* Ratio differentiæ datur, quòd reftituens chyrographum non poffit verifimiliter & prudenter aliam intentionem habere, quàm remiffionem debiti: at verò reftituens pignus poffit habere intentionem, non quidem in totum liberandi debitorem, fed tamen relevandi ejus conditionem, ne ufu & commodo rei fuæ carere debeat.

Plures alios modos quibus obligatio tollitur, & qui vim ac effectum folutionis habent, atq; in Jure Civili & alijs Titulis prolixiùs tractantur, hîc præterimus, uti funt, *novatio*, quando una obligatio in aliam mutatur. *delegatio*, quando

do meus debitor ad mandatum meum promittit solutionem Creditori meo. *cessio nominis*, quando id, quod mihi alius debet creditori meo in solutum cedo, quod etiam invito debitore meo facere possum. *l. 2. C. de donat.* non tamen invito creditori meo, nisi alijs solvendi medijs destitutus sim. *l. eum, à quo. 16. junct. Auth. hoc nisi. C. de solut.* *Confusio*, dum creditor fit heres debitoris, vel econtra *interitus rei* in specie debitæ sine culpa aut mora contingens. *res judicata, transactio, præscriptio*, & si quæ sunt aliæ similes fictæ solutionis species.

An verò Ecclesia, vel Successor in beneficio, aut Prælatura, vel civitas teneatur solvere debita ab Antecessore, vel Administratoribus contracta, & qualiter isti Ecclesiam, vel civitatem obligare possint, dictum est superiùs in Tit. *de Pactis. §. ult.* & dicemus in Lib. VI. in Tit. *de Transact.* breviter hic tenendum, quòd regulariter Ecclesia vel civitas non teneatur, nisi fuerint debita contracta pro ejusdem necessitate, vel utilitate. *c. 1. h. tit. l. civitas. 27. ff. de reb. cred.* Idem tamen Juris esse, quando Antecessor contraxit debita pro sua sustentatione, vel infirmitate, quia pro necessitate Ecclesiæ videtur contraxisse, quæ ipsum alere tenetur, tradit Barb. *in Collect. add. c. 1. n 3.* ubi plures allegat: Addit quoque successorem obligari ad solvendas funeris expensas pro suo Antecessore, nisi propria bona habuerit, tunc 18

enim

enim tenebitur heres ejus, ad quem illa bona Titulo hereditario deveniunt.

Demùm si quis errore ductus nec civiliter nec naturaliter obligatus pecuniam solverit, quam non debuit, datur ei repetitio per *condictionem indebiti*, de qua latè agunt Juris Civ. Interpretes in Tit. *ff.* & *Cod. de condictione indebiti.*

TITULUS XIV.

Est XXVI. in lib. IV. Decretalium.

De Testamentis & ultimis Voluntatibus.

SUMMARIA

1. *Testamentum quid.*
2. *Testamentum aliud in scriptis, & aliud nuncupativum, & quomodo differat à Codicillo.*
3. *Testari de Jure Can. qui specialiter prohibeantur.*
4. *Testari ad pias causas an possint prohibiti de Jure Civili. & n. 6.*
5. *Testamenti factio an sit Juris gentium.*
7. *Filiusfam. an in Testamento ad pias causas teneatur habere consensum Patris.*
8. *Testari an possint excommunicati.*
9. *Testandi licentia Clericis à quo concedatur, & qualiter interpretanda.*
10. *Testamentum Clerici secundùm Jus Can. factum valet ubique.*

11. *Testa-*

11. *Testamenti solennitates, quæ sint de Iure Can. & an per eas tollantur solennitates Iuris Civilis. n.* 12.
13. *Testamentum in necessitate & extremis an requirat solennitates.*
14. *Testamentum de Iure Can. an requirat Parochum & testes de substantia, vel tantùm de probatione.*
15. *Vltima voluntas an possit Iure Canon. in alterius arbitrium conferri.*
16. *Legatum rei alienæ an valeat de Iure Can.*
17. *Filius gravatus an possit duas quartas detrahere.*
18. *Testamentum ad pias causas an requirat duos testes.*
19. *In testamento ad pias causas an possint inseri legata profana.*
20. *Testamento profano corruente an debeantur legata pia.*
21. *Falcidia vel Trebell. an detrahatur de relictis pijs.*
22. *Heredis incerti institutio an valeat in pijs causis.*
23. *De commutatione ultimarum voluntatum.*
24. *In testamentis pijs quis sit Iudex, & Executor.*
25. *Filij ingratitudo purgatur per Religionem.*
26. *Fideicomissum* si sine liberis, *an tollatur per ingressum in Religionem.*

POst actus inter vivos & contractus ad ultimas voluntates seu testamenta descendimus quibus homines de *rebus suis* disponere solent.

1 Testamentum ab Ethymologia nominis dictum ait Imp. *princ. Inst. hoc tit.* quòd *testatio mentis sit.* idque definit J.C. *in l.* 1. *ff. qui testam. fac. poss.* quòd sit, *voluntatis nostræ justa sententia de eo, quod quis post mortem suam fieri velit.*

Testamenti appellatione quamvis in genere & latè omnis ultima voluntas etiam minus solennis, ut codicillus, testamentum militis, Patris inter liberos, ad pias causas &c. veniat, propriè verò ac specialiter testamentum solenne intelligitur, quod omnes illas solennitates & requisita habet, quæ præscribuntur ab Imper. *in l. hac consultissima. & passim. C. de test. S. 3. & seqq. Instit. eod. tit.*

2 Est porrò testamentum solenne duplex, unum *in scriptis,* sive clausum, quod testator sua ipsius manu conscriptum septem testibus masculis, puberibus, liberis, ad id rogatis, omnibus simul præsentibus, ipsumque testatorem videntibus offert profitendo esse suum testamentum, insuper ipsemet, si sciat, ac possit, sua manu coram testibus subscribit vel alius pro ea octavus testis & subscriptor adhibetur, idque omnes septem testes uno eodemque continuato tempore subscribunt & subsignant,

Alterum

Alterum est *nuncupativum*, quando testator viva voce coram illis septem testibus heredem nuncupat, & voluntatem suam declarat. *d. l. hac consultissimâ. & d. §. 3.* quod posterius testamentum tunc plerumque fieri solet, si instans mortis periculum solennem scripturam erigere non concedat, aliàs verò non solent testatores facilè suam voluntatem circa heredem & legatarios manifestare, ne cupiditate acquirendorum bonorum mors ipsorum optetur, aut etiam à malis hominibus procuretur.

Differt testamentum à Codicillo, quòd in hoc quinque tantùm testium numerus requiratur, neque in eo hereditas directè dari vel adimi possit, sed tantùm per fideicommissum & verbis precarijs, ut scilicet heredes ab intestato hereditatem nominato heredi in codicillo restituant, qui propterea & quartam trebellianicam prius detrahent, *tot. tit. Instit. & Cod. de codicillis.*

Hanc testamentorum & ultimarum voluntatum materiam prolixè & integris libris exponunt JurisCivilis tum conditores tum Interpretes, nos quæstiones illas, quæ præcipuè ad forum Canonicum spectant, resolvemus.

Quæritur itaque primò, an specialiter de Jure Canonico aliqui prohibeantur testamentum facere? quod de Jure Civili prohibeantur testari ob defectum integri status & quod sui 3

Juris non sint servi, deportati, & filijfamilias in patria potestate constituti, deinde propter defectum rationis impuberes, furiosi, mente capti & prodigi, quibus à Magistratu bonis interdictum est, item propter defectum corporis surdi simul & muti, vel etiam muti tantùm, si scribere nesciant pluribus tradunt Interpretes *ad tit. Instit. quibus non est permissum facere testament. & ff. & C. qui testamenta facere possunt.*

Specialiter verò de Jure Canonico prohibentur primò Clerici, ut de reditibus suorum beneficiorum (secus est de bonis patrimonialibus, industrialibus & parsimonialibus) testari nequeant, licet inter vivos dum adhuc istorum bonorum dominium habent saltem ad pias causas & suam congruam sustentationem disponere valeant, post obitum enim illorum isti reditus Ecclesiastici ipso Jure ad Ecclesiam devolvuntur, *c. 1. & 3. de peculio Clericorum. c. cum in Officijs.7. c. relatum. 12. h. tit.*

An verò consuetudine introduci possit, ut Clerici passim ad profanas causas testentur, pro negativa disputatum in manuali Parachorum. *parte 4. cap. 4. quæst. 9.* Illa tamen toleratur consuetudo in dicto Capitulo *relatum*, si Clerici de bonis per Ecclesiam aquisitis pauperibus & religiosis locis, & illis, qui viventi Clerico servierant, sive consanguinei sint, sive alij quædam juxta servitij meritum in ultima voluntate conferant.

Secun-

Secundò, Religiosi ante Professionem quidem de bonis suis liberè disponere possunt, post Professionem autem Jus testandi unacum liberæ voluntatis arbitrio, quod in Prælatum resignârunt, amittunt. *c. fin. de sepult. in 6.* quare si absque prævia dispositione profiteantur, omnia illorum bona Monasterio acquiruntur. *Auth. ingressi. Cod. de SS. Ecclesijs. & authent. nunc autem. Cod. de Episcopis & Clericis.* Excipiunt communiter casum *Canonis. si qua mulier 19. quæst. 3.* desumpti *ex Authent. si qua mulier. Cod. de SS. Ecclesijs.* ubi Professus, qui in sæculo liberos reliquit, nec prius testatus est, etiam post Professionem bona inter liberos distribuere potest, reservata Monasterio una portione filiali. Sed de hac & alijs Monasterio ingredientium dispositionibus videantur à me tradita *in 1. parte Collegij Iuris Canonici. lib. 1. tit. 21. §. 3.*

Tertiò testamentum facere non possunt usurarij manifesti antequã usuras restituerint, vel saltem de restituendo idoneam cautionem præstiterint, *c. 2. de usuris. in 6.* Quartò hæretici & hæreticorũ receptatores, defensores, & Fautores. *c. excommunicamus. 13. §. credentes. de hæret.* quod tamẽ in locis, ubi hæresis impunè grassatur, & hæretici permixtim cum Catholicis vivunt non practicatur, sicut & multæ aliæ constitutiones in Jure contra hæreticos latæ. Quintò, demùm testari nequeunt, qui Romanæ Ec-

clesiæ Cardinalem hostiliter insequuntur, percutiunt, capiunt, vel ad id consilium vel auxilium præstant. *c. felicis. 6. de pœnis in 6.*

4 Quær. secundò, an prodigi filij familias, damnati ad ultimum supplicium (quorum hodiè bona non confiscantur, excepto crimine læsæ Majestatis & hæresis. *Authent. bona damnatorũ. C. de bonis proscriptorum. c. vergentis. de hæreticis*) Item & deportati, qui de Jure Civili testari prohibentur, saltem ad pias causas testamentum condere valeant. Pro negativa facit, quòd testamentum & dispositio in tempus, quo aliquis ampliùs non est futurus Dominus, scilicet post mortem, sit merum Juris Civilis inventum, sicut probat Vasquez, *Illustr. controv. lib. 3. c. 100. n. 3.* ergò quibus nec de Jure Civili, nec de Jure Canonico (quod ipsum in hac parte non reperitur differentiam à Jure Civili statuisse) potestas testandi data est, nullo modo & ne quidem ad pias causas testari poterunt.

Verùm sententia affirmativa semper mihi probabilior visa est, videlicet quemlibet ad pias causas testari posse, qui Jure naturali ob defectum rationis incapax non est, sicut etiam docet Riccius *in praxi aurea. parte 4. resolut. 89.*

Ideò enim in testamentis ad pias causas solemnitates Civiles non attenduntur, quia regulantur secundùm Jus gentium, ut communiter Doctores concedunt, de quo Jure non habemus solemnitates, sed sola voluntas defuncti

ejus-

ejusque probatio sufficit, atqui omnes isti, quos enumeravimus, licet quoad actus Civiles sint inhabiles, sunt tamen capaces actuum Juris gentium, ut contractuum, exceptionum, defensionum & similium. optimus text. *in l. idem est. 13. §. 2. ff. de testam. militis.* ubi: *deportati & ferè omnes*, inquit J.C. *qui testamenti factionem non habent à milite heredes institui possunt*, non utique ex alia causa, hoc J.C. responsum processit, quàm quòd in testamento militis præcisè ad jus gentium respiciatur, quod deportati & similes non amittunt, *l. sunt quidam. 7. §. 1. ff. de pœnis*, ergo etiam ad pias causas testari poterunt.

Quod autem testamenti factio, origine Juris gentium sit quamvis JusCivile certas ei solemnitates addiderit post Covar. *var. Resol. lib. 3. c. 6. n. 7.* Julium Clarum *lib. 3. sentent. §. testam. q. 2.* & plurimos alios demonstrat Harprecht. *ad princ. Institut. de Testamentis ordinandis. à num. 62.* 5

Nam si Jus gentium est quod apud omnes gentes peræquè custoditur. *§. 1. Instit. de Jure nat. gent. & Civil.* ex varijs, tum sacræ, tum profanæ historiæ exemplis probari potest, testamenta & ultima elogia non solùm à civibus Romanis, sed apud diversas gentes longè etiã ante jus Civile conditum usitata fuisse, sicut refert Harprech. *d. l. n.* 64. & Petrus Gregorius, *lib. 7. de Repub. c. 12.* ipsaque naturalis ratio hominibus illum affectum de rebus suis in ultima

voluntate disponendi suggessit. Idque satis insinuatur *in l. lege obvenire. 130. ff. de verb signif.* ubi dicitur, quòd lege 12. Tabularum, sicq; primo jure Romano & Civili testamentariæ successiones confirmentur. Nemo autem dubitat, quin res confirmanda præexistat ante confirmationem, neq; ordinariè confirmatio aliquid novi inducere, sed præexistens ratificare censetur. *DD. ad cap. 4. de confirmatione utili.*

Quæ verò in contrarium adferuntur id solùm probant, quod sicut aliàs JusCivile juri naturali & gentium in hypothesi & singulis factis addere & detrahere potest, ita etiam circa testamenta fecerit, eoque respectu, quoad suam solemnitatem & ultimam perfectionem testamentum JurisCivil. dicatur. Quemadmodùm in simili matrimonium, non ideò minus contractus juris naturalis & gentium est, *princ. Inst. de jure Nat. Gent. & Civil.* quòd hodie exConcil. Trident. novas solennitates scilicet præsentiam Parochi & testium requirat.

Accedit pro nostra sententia ratio, quòd leges Civil. non potuerint, nec Christiani Imperatores verisimiliter voluerint, aliquem habentem rerum suarum dominium jure gentium & testandi privare, quantum id expedit pro salute animæ suæ, & ad pias causas, bonus textus *in l. 1. C. de SS. Ecclesiis.* ubi Imperator Constantinus *unicuiq;*, nullâ factâ personarũ distinctione dat licentiam, *sacris locis quod voluerit relinquere,*

De

De prodigo quidem negat Bartholus apud Panorm. *ad Rubricam hujus Tit. n.* 10. quod possit testari etiam ad pias causas; cum ei non competat bonorum administratio, sed magis comparetur pupillo & furioso. Verùm ista ratio convincens non est nam minorennis quoque sub curatore constitutus administrationem non habet, & tamen testari potest ut noti juris *ex l. 5. ff. hoc tit.* quod vero prodigus, pupillo & furioso comparetur, id verùm est ratione prohibitæ adminstrationis inter vivos quo ad ipsam autem mentis integritatem res in facto consistit, cum per se loquendo disponens ad pias causas & pro animâ suâ non inconsulto agat. Sed specialiter. 6

Quæritur tertio circa filiumfamilias an in testamento suo ad pias causas condito teneatur semper patris consensum adhibere. In *cap. penult. de sepult. in 6.* ita legitur : *quamvis filiusfam. absque patris assensu sibi possit liberè eligere sepulturam, pro anima tamen suâ præter ipsius assensum (nisi peculium castrense aut quasi castrense habeat.) aliquid judicare non potest.* Ex quo textu plerique Doctores inferunt, filiumfam: posse quidem de bonis adventitijs disponere ad pias causas, sed non aliter, quàm consentiente patre, *Panorm. ad Rubricam hujus Tit. n.* 10. *Barb. in Collect. ad d. c. pen. n. 6.* Et licet Bartholus *in l. 1. Cod. de SS. Ecclesijs.* teneat, filiumfamilias saltem in ijs, in quibus pater usumfru- 7

ctum non habet, posse eo invito ad pias causas testari, cum tale testamentum non ex Jure Civili, sed gentium reguletur, imò etiam profana testamenta in his bonis nonnulli defendant apud Harprech. *princ. Inst. quibus non est permissum facere testamentum. n. 29.* contrarium tamen docet Baldus *in d. l. 1.* & Panorm. *d. n. 10.* per textum in *d. c. pen.* qui tantùm peculium castrense & quasi castrense excipit.

Verum si considero argumenta & rationes, quibus Doctores probant, consensum patris in testamento filij ad pias causas semper requiri, parum me convincunt. Etenim si spectetur Juris Civilis prohibitio ea circa testamenta ad pias causas juxta hactenus dicta non obtinet: si præjudicium patris circa usumfructum nullum apparet, non tantùm in bonis pleno jure à filio possessis, ut per se patet, sed etiam alijs adventitijs, quia post mortem filij pater loco ususfructus acquirit partem proprietatis, nimirum legitimam suam, sicut ergò ea de causa & casu, quo pater cum fratribus defuncti succedit in parte coheredum fratrum non haberet usumfructum, *authent. item hereditas. Cod. de bonis quæ liberis. & Novell. 118. c. 2.* ita nec prætendere posset in casu coheredis ecclesiæ vel piarum causarum, eo etiam argumento, quòd piæ causæ in multis liberorum jure censeantur.

tex-

textus & DD. in c. in præsentia. 8. de probationibus, ut nihil dicamus, quosdam Patres forsan raro aut valdè parce consensuros in dispositionem filiorum ad pias causas & pro animabus suis.

Potissima, fateor, difficultas est *in c. pen. de sepulturis in 6.* sed videtur non incongruè explicari posse juxta verisimilem mentem legislatoris, ut procedat in quantum filius per suum judicium & dispositionem posset patri præjudicium inferre, ideoque intelligitur, vel de peculio *profectitio*, quod totũ est patris, sicut ita inter se conciliantur *l.1. §.1. ff. de tutela & rationibus distrahendis, & l. tam is. 15. §. 1. ff. de mortis causa donat.* (quæ *lex* non potest loqui de peculio *adventitio*, cum jure digestorum, istud peculium fuerit incognitum, §. 1. *Inst. per quas personas cuique acquiritur.*) vel certe si textus noster intelligatur etiam de peculio adventitio, tunc exaudiendus erit, si filius vellet patri in legitimâ nocere, aut cum textus non utatur verbo *testari*, sed *judicare*, hoc verbum tanquam indifferens etiam accipi poterit, de actibus inter vivos, in quibus statim transferretur dominium, & patri ususfructus tolleretur. Existimo proinde salvo doctiorum judicio in Theoriâ probabiliter defendi posse, valere testamentum quod filiusfam. relicta patri competente legitimâ etiam sine ipsius consensu de quibus-

libet

libet bonis adventitijs ad pias causas conderet

8 Quæritur 4. an non tantùm hæretici, sed etiam generaliter omnes excommunicati, de jure canonico testari prohibeantur? Respondetur, licet id voluerit quædam Glossa *in c. decernimus. 8. de sententia excomm. in 6.* alia tamen Glossa *in eodem c. 8. in propositione casus.* asserit, communem Doctorum opinionem esse in contrarium, & consentiunt citati apud Barb. *in Collect. ad d. c. 8. n. 7.* Est enim testamenti factio juris prohibitorij & omnibus permissa, quibus expresse non prohibetur. imò hoc ipso quod jura specialiter prohibuerint hæreticos, non statuendo idem generaliter de excommunicatis, procedunt vulgata juris axiomata, quod exceptio firmet regulam in casibus non exceptis, & constitutiones pœnales ultra casus expressos prorogandæ non sint.

Dices, excommunicatus assimilatur deportato, *arg. d. c. decernimus.* ubi excommunicatus ab agendo patrocinando & testimonio ferendo repellitur, deportatus autem saltem de jure civili & ad profanas causas testari prohibetur. Responderi potest, similitudinem inter excommunicatum & deportatum non obtinere in omnibus, sed tantùm in quibusdam à jure expressis. Proceduntque isti effectus ex diversâ causâ, deportatus enim enumeratos actus propterea facere nequit, quia priva-

privatur jure civitatis Romanæ, & desinit esse civis Romanus, quo jure institutum est, actionem, in judicio proponere testamentum solemne, ordinare, &c. excommunicatus autem propterea, quia ipsi inhibetur fidelium communio ab Ecclesiâ, nec circa eum aliquid de juribus civitatis Romanæ statuitur. Deindè deportatatio est pæna vindicativa, & perpetua, excommunicatio verò medicinalis, ut peccator resipiscat, & satisfaciat mandatis ecclesiæ, quod ubi fecerit mox absolvitur & restituitur, ut *in Tit. de sententia excom. pluribus traditur.*

Quær. 5. quid requiratur, ut clerici de reditibus suorum beneficiorum testari valeant? Respondetur, requiri licentiam S. Pontificis, qui supremam potestatem habet contra jura dispensandi, & de beneficijs eorumque reditibus disponendi. Covar. *in c. cum in officijs. hoc tit. n.* 20. & talis licentia semel concessa non expirat morte S. Pontificis, quia gratiæ regulariter non expirant morte concedentis etiam re integrâ, *c. si cui. 36. hoc tit. in 6. c. si super gratia. de officio delegati in 6. c. decet. ubi glossa. & DD. de Regulis Juris. in 6. Fach. lib. 5. controv. c.* 100. ubi etiam *c. 99.* rectè docet, eam testandi facultatem à S. Pontifice concessam non esse restrictam (nisi verba Privilegij seu Facultatis concessæ aliud expresse dicant ad primum testamentum à clerico conditum, sed interpretandam esse juxta naturam actûs ad quem conceditur 9

ditur

ditur, ut nimirum pro arbitrio primũ testamentũ mutari, revocari & aliud condi possit, adeoq; ut simpliciter clericus valeat testatus decedere. quàmvis in hoc & priori puncto contrarium teneat Covar. *in d. cap. cum in officijs. n.* 21. quod licentia testandi de reditibus ecclesiæ, utpote contra jura & in præjudicium piarum causarum, sit odiosa & strictè interpretanda.

In eo videtur major difficultas, an si clericus prius testamentum fecerit, & postea primum licentiam impetrârit hoc ipso testamentum illud prius factum convalescat, si nihil post impetratam licentiam circa id innovatum sit? Rationem dubitandi facit textus *in l. tribunus.* 20. *§.* 1. *ff. de militari testam.* ubi deciditur, non valere testamentum militis ante militiã sine solennitatibus confectũ, nisi miles ex postfacto in expeditione constitutus per actum aliquem v. g. noviter signando corrigendo addendo, &c. priorem voluntatem confirmârit aut renovarit. Potest tamen defendi affirmativa cum Tusco *V. Testamentum conclus.* 145. eo quod privilegia accipiunt interpretationem ex intentione supplicantis & concedentis, quæ simpliciter fiat, ut clericus posset cum testamento decedere, sive facto sive faciendo. Estque disparitas inter testamentum clerici & militis, quia privilegiũ clerici est simpliciter cum testamento decedendi, privilegium verò militis, ut non teneatur adhibere solennitates, est expressè in jure restrictum

ſtrictum ad tempus actualis militiæ ſeu expeditionis, quia tunc propriè ſubeſt ratio legis, quòd ob inſtantem belli neceſſitatem ſolennitates adhibere non poſſit, vel non poſſe præſumatur.

Iſtud quoque adnotari poteſt quod clericus 10
etiam in terris imperij exiſtens probabilius non teneatur in ſuo teſtamento adhibere ſolennitates Juris Civilis ſed ſufficiat ſi ſecundum jus Canonicum teſtetur. Ubi enim Jus Civile & Canonicum diſcrepant, clerici non ſubjacent legibus civilibus, ſed canonicis. *c. quod clericus. de foro competenti. & paſſim DD ad Tit. de immunitate eccleſ. Barb. in Collect. ad c. cum eſſes.* 10. *hoc tit. n.* 2. Ubi dicit, quòd conſtitutio illius *capit.* 10. circa cauſas ad forum canonicum pertinentes obſervari debeat etiam extra terras Romani Pontificis.

Quæritur proindè VI. quales ſolennitates 11
de Jure Canonico ad teſtamentum requirantur? de ſolennitatibus Juris Civilis obiter diximus ſuperius ad principium tituli, & præſcribuntur *in l. hac conſultiſſima. Cod. de teſtamentis.* de Jure Canonico difficilis textus eſt *in c. cum eſſes.* 10. *hoc tit.* ubi Alexander III. ſic reſcripſit Hoſtienſi Epiſcopo. *propoſuiſti, talem in tuo Epiſcopatu conſuetudinem obtinere, quòd teſtamenta, quæ fiunt in ultimâ voluntate penitus reſcindantur, niſi cum ſubſcriptione ſeptem vel quinque teſtium fiant, ſecundùm quod leges humanæ decernunt; quia*

verò

verò à Divina lege, & à Sanctorum Patrum institutis, & à generali Ecclesiæ consuetudine noscitur alienum, cum scriptum sit, in ore duorum vel trium stet omne verbum, præscriptam consuetudinem improbamus, & testamenta quæ parochiani coram presbytero suo & tribus vel duabus alijs personis in extremâ fuerint voluntate, firma decernimus permanere sub interminatione anathematis prohibentes ne quis hujusmodi audeat rescindere testamenta. Ex hac porrò decretali duæ principaliores nascuntur controversiæ, prima est de qua

12 Quær. VII. utrùm per hanc Pontificiam constitutionem universim correctum & abrogatum censeri debeat jus civile, quatenus plures alias solennitates ad testamentum requirit, & propterea in utroque foro jus canonicum circa testamenta observandum sit? Affirmativam defendit Panorm. *in eodem cap. cum esses. sub n.* 8. eo quod S. Ponrifex exptessè declaret, leges civiles adversari juri Divino ac SS. Patrum institutis, atque hic agi de materia peccati facilè colligatur exindè, quòd anathema dictetur impugnantibus testamentum non secundùm leges civiles factum, qualis censura nou nisi propter peccatum mortale infligitur, in materia autem peccati Canones prævalere juris civilis dispositioni in proœmio decrealium explicatum.

Verùm communior est Doctorum sententia potiori consuetudine approbata, circa materiã testa-

testamentorum ad profanas causas disponentium quodlibet jus in suo foro esse observandum, Jus Canonicum quidem in terris Romano Pontifici subjectis, Jus civile autem in terris Imperatoris & aliorum Principum. citati apud Barb. *in Collect. ad idem c* 10. *n.* 2. *hoc tit. Covar. in eodem cap.* 10. *n.* 7. *&* 8. Neque enim solennitas testamentorum profanorum ad evitandas fraudes statuta res spiritualis aut contra salutem animarum est, imò dum dolosis machinationibus viam intercludit, potius saluti animarum consulit, ut propterea nihil causæ videatur, cur à Jure Canonico damnari debeat.

Non obstat argumentum Panorm. quod leges civiles contrarientur Juri divino duos tantum vel tres testes requirenti, nam S. Pontifex non dicit, quòd lex quinque vel septem testes desiderans sit juri divino contraria, sed à jure divino *aliena*, id est, diversa. Jus etenim divinum non præcipit, quòd in omnibus causis præcisè duobus vel tribus testibus credi debeat, nec plures possint statui, sed tantùm declarat, quòd ordinariè duobus vel tribus testibus prudenter credatur. aliàs ipse quoque Panormitanus & plurimi Juris canonici Interpretes in hoc eodem capit. responderent contra jus divinum, dum ad substantiam testamenti præter duos testes (quibus tamen de Jure divino credi deberet.) etiam Parochum vel loco Parochi duos alios, adeoque quatuor testes requirunt. Et quomodo

non foret contra jus divinum, quod *in c. nullam damnationem*. 2. q. 4. ad condemnationem Episcopi 72. testes idonei & jurati statuantur. Item quomodo non contra jus divinum expresè dixisset summus Pontifex *in c. licet*. 23. *de testibus*. quod quædam sint causæ quæ plures quàm duos exigunt testes.

Præterea etiam non obstat, quod anathema possit infligi impugnantibus testamentum coram Parocho & duobus testibus confectum; quia intelligitur, quando impugnans peccaret contumaciter contra justitiam, retinendo bona ex testamento alteri debita, in casu, quo tale testamentum valeret, scilicet: in foro canonico, & terris Pontificiis: utrùm autem in terris Imperij, & generaliter quando certò constat de voluntate defuncti licet debitæ solemnitates adhibitæ non sint, oriatur in conscientiâ obligatio implendi voluntatem illam, pluribus dictum est in lib. 1. Decretalium in Tit. *de Constitutionibus*. §. 3. ubi pro & contra rationes & authoritates adduximus. videri etiam poterit Cov. *dicto loc. n*. 9.

13 Demùm singularem quamdam interpretationem ex Zenedo adfert Barb. *in coll. ad d. c*. 10. *n*. 8. ex illis c. verbis: *testamenta, quæ fiunt in ultimâ voluntate*. It. *quæ Parochiani in extremâ fecerint voluntate &c*. ut scilicet correctio juris canonici tantùm procedat circa ægrotos in extremis constitutos, qui ob instans mortis periculum solennitates ordinarias adhibere non possunt. Hæc

seu

sententia, utut aliquibus displicet, videtur mihi verbis textûs rationi & æquitati non parùm consentanea, haud equidem ignoro ultimam voluntatem dici; quodlibet testamentum quandocunque confectum, sed aliud est *ultima voluntas*, aliud testamentum *in ultimâ ac in extremâ voluntate* confectum. Illud generalius & juris, hoc specialius & facti est. Quem sensum non obscurè arguit, quòd S. Pontifex in *d. c.* 10. Presbyteri seu Parochi, qui plerumque tantùm solet ab agentibus in extremis advocari, mentionem fecerit: quid enim ad profana testamenta aliàs fuisset qualitas Parochi necessaria? Rationi verò & æquitati videtur conveniri hæc interpretatio, quia necessitati regulariter non censetur lex posita, & sicut tempore pestis ex plurimorum Doctorum sententia, *vid. Gail.* 2. *Observ.* 118. *n.* 18. *& Minsing. cent.* 1. *Obs.* 96. & in conflictu militari non requiritur solennitas, sed tantùm probatio ultimæ voluntatis, ita simile potest esse judicium, si quis forsan ex inopinato casu in periculosum morbum & agonem mortis incidat, nec tempus adhibendis solennitatibus supersit, satis enim durum est, ut quis in tali eventu jure disponendi de rebus suis, quod tamen semper inter causas favorabiles numeratur, & jure gentium ei concessum est, sine clupâ suâ privetur. Undè possit non improbabiliter tentari *dictum c.* 10. non esse tam correctorium, quàm declaratorium juris civilis in utroq; foro circa di-

non foret contra jus divinum, quod *in c. nullam damnationem*. 2. *q*. 4. ad condemnationem Episcopi 72. testes idonei & jurati statuantur. Item quomodo non contra jus divinum expresse dixisset summus Pontifex *in c. licet*. 23. *de testibus*. quod quædam sint causæ quæ plures quàm duos exigunt testes.

Præterea etiam non obstat, quod anathema possit infligi impugnantibus testamentum coram Parocho & duobus testibus confectum; quia intelligitur, quando impugnans peccaret contumaciter contra justitiam, retinendo bona ex testamento alteri debita, in casu, quo tale testamentum valeret, scilicet: in foro canonico, & terris Pontificiis: utrùm autem in terris Imperij, & generaliter quando certò constat de voluntate defuncti licet debitæ solemnitates adhibitæ non sint, oriatur in conscientiâ obligatio implendi voluntatem illam, pluribus dictum est in lib. 1. Decretalium in Tit. *de Constitutionibus*. §. 3. ubi pro & contra rationes & authoritates adduximus. videri etiam poterit Cov. *dicto loc. n*. 9.

13 Demùm singularem quamdam interpretationem ex Zenedo adfert Barb. *in coll. ad d. c*. 10. *n*. 8. ex illis c. verbis: *testamenta, quæ fiunt in ultimâ voluntate*. It. *quæ Parochiani in extremâ fecerint voluntate &c.* ut scilicet correctio juris canonici tantùm procedat circa ægrotos in extremis constitutos, qui ob instans mortis periculum solennitates ordinarias adhibere non possunt. Hæc

sen-

sententia, utùt aliquibus displicet, videtur mihi verbis textûs rationi & æquitati non parùm consentanea, haud equidem ignoro ultimam voluntatem dici; quodlibet testamentum quandocunque confectum, sed aliud est *ultima voluntas*, aliud testamentum *in ultimâ ac in extremâ voluntate* confectum. Illud generalius & juris, hoc specialius & facti est. Quem sensum non obscurè arguit, quòd S. Pontifex in *d. c.* 10. Presbyteri seu Parochi, qui plerumque tantùm solet ab agentibus in extremis advocari, mentionem fecerit: quid enim ad profana testamenta aliàs fuisset qualitas Parochi necessaria? Rationi verò & æquitati videtur conveniri hæc interpretatio, quia necessitati regulariter non censetur lex posita, & sicut tempore pestis ex plurimorum Doctorum sententia, *vid. Gail.* 2. *Obser.* 118. *n.* 18. *& Minsing. cent.* 1. *Obs.* 96. & in conflictu militari non requiritur solennitas, sed tantùm probatio ultimæ voluntatis, ita simile potest esse judicium, si quis forsan ex inopinato casu in periculosum morbum & agonem mortis incidat, nec tempus adhibendis solennitatibus supersit, satis enim durum est, ut quis in tali eventu jure disponendi de rebus suis, quod tamen semper inter causas favorabiles numeratur, & jure gentium ei concessum est, sine clupâ suâ privetur. Undè possit non improbabiliter tentari *dictum c.* 10. non esse tam correctorium, quàm declaratorium juris civilis in utroq; foro circa di-

 spos-

spositionem factâ à moribundo, qui copiam testium & aliarũ solennitatum amplius non habet.

14 Quæritur 8. de alterâ controversiâ, ex eodem *c.cum esses*. 10. *hoc tit.* an præsentia Parochi, & duorum vel trium testium sit de substantia testamenti vel tantùm de probatione? si *de substantiâ*, nullum erit testamentum aliter confectum: si *de probatione* tantùm, valebit quomodocunque factum dummodo de voluntate testatoris constet, sive per scripturam manu propriâ notâ & indubitatâ exaratam sive per testes absque Parocho; sive per confessionem adversarij, aut similem modum. Communior opinio videtur præsentiam Parochi & testiũ pro forma substantiali assignare. *Pan. & Barb. in d. c. cum esses. Cov. ibidem n.* 23. Sed, ut verum fatear, inter alias opiniones DD. quæ mihi semper displicuerunt, aut certè non benè percepi, etiam hæc est: quia nec *textui*, nec *rationi* satis accommodare possum. idque ex sequentibus causis. 1. quia S. Pontif. *in d. c. cum esses*. reprobat solennitatem Juris Civilis quæ est ultra probationem necessariam; ergo non fuit ipsius intentio, ibi exigere solennitatem circa testamenta, sed tantùm probationem. Si enim ex sententia Panorm. & Cov. *cc. ll.* & in absentia Parochi pro forma substantiali requiruntur ad minus 4. testes, quodnam fuisset tam grande motivum, ut S. Pontif. cum objectione legũ divinarum, *duos tantùm testes* requirentium, tam graviter inveheretur in leges civiles, quæ 5. testes adeoque

uno

uno tantùm plures statuunt, cum & ipsemet uno vel duobus plures testes requisivisset quàm Lex divina: ne proinde Pontifex sibi ipsi contradicat, nihil est verisimilius, quàm quod ibi tantùm *probationem*, non verò *solennitatem* desiderârit, nam & ipse textus S. Script. ibidem allegatus, *ut in ore duorum vel trium stet omne verbum*, ad probationē solummodo pertinet. Nihil obstat quòd etiā Parochi mentio fiat, quia ut rectissimè advertit D. Antonin. *apud Panorm. in 2. repet. d. c cum esses. n.* 13. S. Pontifex, tantùm narrat *accidentia facti*, loquitur enim de testamento, quòd fit in *extrema voluntate*, hoc est, ab ægrotis & lethaliter decumbentibus teste Barb *in eod. c. cum esses. n.* 8. ubi plerumque Parochus solet ob animæ dispositionem advocari. censet quidem Panorm. hoc esse divinatorium. Sed, salvâ reverentiâ tanti viri, magis mihi videtur divinatorium, quod S. Pontif. voluerit Parochi præsentiam, vel loco Parochi duos alios testes ideoq; ad minus 4. pro forma substantiali statuere, quod posterius scil. suppletio 2. testium loco Parochi in textu nec verbo insinuatur. & si Parochi præsentia est de forma, non potest per æquipollens suppleri, *text. & DD. in* §. *tutor autem. I. de auth. tut.* sicut & in matrimonio manifestū est. *Trid. s. 24. de reformat. c.* 1. quam difficultatem præsentiens Barb. *d. l. n.* 7. respondet, Parochum non esse *de forma cum decreto irritanti*, sicut in Matrimonio, sed tantùm per modum excellentioris testis. anne hoc textus? minimè, mera

ergo conjectura menti Canonis multùm dissona, ut ex dictis & dicendis apparebit. Deinde vel Parochus est de forma substantiali vel tantum de probatione necessarius? si prius, habet per se implicitum decretum irritans, ex receptâ regulâ, *quòd non servatâ formâ resultet nullitas actus.* si posterius, Pontifex sibi contradicit, & non servat Jus divinum, cum præter 2. vel 3. testes insuper Parochum ad probationem requirat.

II. Si dubitetur, an Lex vel Canon præscribat certam formam substantialem actui, debet id decidi ex stilo & modo loquendi aliarum legum formas actibus præscribentium, sed si omnes similes leges percurramus, ut in Matrimonio *Trid. s.* 24. *de ref. Matr. c.* 1. in alienatione rerum Ecclesiasticarum *Extrav. ambitiosæ. & t. t. de reb. Eccles. non alien.* in alienatione rerum pupillarium *t. t. C. de præd. minor.* in testamentis de Jure Civ. *d. l. hac consultissima. C. de testam.* & pluribus alijs, constanter reperiemus, quòd leges non sint contentæ, si dicant, actum ita factum valere, *ut in d. c. cum esses.* sed positivè statuant & præcipiant, ita & non aliter debere fieri. Sanè non est bona consequentia; actus hoc modo factus firmus & validus est, ergo hoc & non alio modo debet fieri. veluti si dicam, emptio coram testibus sine Scriptura valet non propterea infertur, ergo emptio necessariò debet fieri coram testibus, item *in c. relatum*, 11. *de testam.* dicitur, quòd testamentum *ad pias causas*

coram

coram 2. testibus factum subsistat, & tamen ex communi & receptissima sententia testamentum ad pias causas neque testes neque aliam solennitatem, sed tantùm probationem voluntatis desiderat. *Tiraq. de Priv. pia caus.* 1. & 2. *Barb. in eod. c. relatum. n.* 4.

III. Non fuisset ratio præcipiendi ut in testamentis merè profanis Parochus interveniret, quid profanarum rerum dispositio ad Parochum? vel enim testamentum exhibendum foret Parocho & testibus *clausum* vel *apertum*; si *clausum*, cur necessaria qualitas Parochi, ad rem sibi incognitam? si *apertum*, nimis magna esset obligatio, ut testator ante mortem suam teneretur invitus (secus si sponte vellet *nuncupativè* testari) manifestare heredem & legatarios, nec non bona & substantiam suam, atq; ita se periculo captandæ mortis, aliisq; incommoditatibus exponere, quod nulla lege Juris Civ. vel Canon, est statutum; nec sine inconvenientissima divinatione asseri potest. Accedit, quod hoc modo Parochis imponeretur nova obligatio suam præsentiam exhibendi testamentis profanis, quam utique tam parum gratis exhiberent, quàm aliàs ad infirmos Sacramentorum causâ accedunt, vel in matrimonio assistunt, indéque etiam difficultas testandi laicis pareretur.

IV. Si præsentia Parochi & testium statuitur de Jure Canon. pro forma testamenti, tunc

casus, quo Parochus ipse de bonis suis Patrimonialibus vel aliis facit testamentum est, indecisus, vel certè per meram conjecturam & divinationem decidi debet, quia Parochus non est ex *parœcianis*, de quibus *c. c. cum esses.* loquitur, nec propriè alium Parochum habet, sed po est se subjicere cuilibet legitimè exposito sacerdoti. Si dicas, debere loco Parochi accedere 2. alios testes, ubi hoc ex textu elicis? erubesce sine textu expresso novam formam præscribere. *Auth. consideremus de triente & semiss.* si per conjecturam ita laboriosè & anxiè textum explicas, cur non facilius & longè convenientius dicis, Parochum *in sæpè d. cap.* 10. non poni *ordinativè*, sed tantùm *narrativè*.

Instas, periculum evitandæ fraudis circa testamenta committi solitæ desiderare plures testes. ℞. Hoc periculum posse quidem esse causam, ut plures testes statuantur, sed non esse causam necessariam, ex qua simpliciter ita statui debeat, cum veritas rei etiam sine superfluis solennitatibus, per alias legitimas probationes detegi possit. *tex. in l. fin. C. de fideicom.* certè etiam in testamentis ad pias causas vel ex invidia erga heredem ab intestato, vel alio modo, item in testamento militari, aut patris inter liberos posse fraudes committi, nemo rationabiliter dubitare potest, & tamen in his nulla solennitas sed probatio tantùm requiritur.

Con-

Concludo igitur, mihi videri probabilissimum, mentem summi Pontificis fuisse, *in seped. c. cum esses* 10. *de testam*, non tam *solenntiatem* aliquam statuere, quàm *probationem* ultimæ voluntatis exigere, sive ut ex Joan. Crot. refert. Cov. *in eod. c.*10. *n.* 26. testamenta ad solennitatem juris gentium reducere, quam sententiam illi præ cæteris amplecti deberent, qui cum eod. Panorm. *d. l. n.* 10. & copiosè relatis à Cov. *d. l.* 2. *n.* 10. docent, in conscientia esse debitum, quod testator sine omni solennitate reliquit, dummodo de eius voluntate constet (quod idem & nos fatemur, si agatur de testamento, quod vel in territorio S. Pontificis, vel à Persona Ecclesiastica, vel ad pias causas secundum jus Canon. fieri potuit) quia S S. Canones solent se ad forum conscientiæ præcipuè accommodare, *c. novit. de iudic. c. ut animarum. de constit.* qua tamen de re videantur tradita superius *de constit.* §. 3. quid autem dicendum sit de casu, quo testamentum debuit fieri secundum jus civile superius in tit. *de constitut.* §. 3. tradidimus.

Sanè consuetudo quorundam locorum etiam in terris Imperij est, ut ultimæ defunctorum præsertim in extremis pronuntiatæ serventur, dummodo de illis legitimè per ordinarias probationes constet, licet solennitates juris civilis adhibitæ non sint, de quali consuetudine attestatur etiam Zoesius, *hoc titulo n.* 27. quod autem

tem consuetudo valeat juri communi derogare & multo magis illud declarare passim, tradunt interpretes *ad cap. fin. & tot. tit. de consuetudine.*

15 Quæritur 9. an de jure Canonico ultima voluntas in alterius arbitrium committi possit, iuxta textum *in cap. cum tibi 13. hoc tit.* ubi dicitur quòd *qui extremam voluntatem suam in alterius arbitrium committit non videatur decedere intestatus* quod de iure civili heredis institutio in alienum arbitrium conferri nequeat, si v. g. testator ita dicat, illum instituo heredem; quem Titius voluerit, textus est in *l. illa institutio, 32. ff. de hered. instit.* Utrum proinde hac in parte Jus Cauonicum & civile inter se discordent, vel quis proprius *dicti capit. 13.* sensus esse debeat, varij variè interpretantur, ut videre est apud Covar. *in eodem capit. n. 13.* Barb. *in collect. ibidem n. 2.* Sequor fidem Fachinæi, *lib. 5. controv. c. 57.* qui integram epistolam Innocent. III. refert, cujus fragmentum prius est *c. cum tibi 18. de v. signif.* & posterius, *dict. cap. cum tibi 13. hoc tit.* ut ex inscriptione ab eodem Pontifice eidem Episcopo & verbis initialibus utriusque capit. satis apparet. Vbi proposita fuit quæstio S. Pontifici, an cùm Episcopo à sede Apostolica indulgetur, ut possit disponere de rebus clericorum ab intestato decedentium censeantur etiam illi intestati decessisse, qui in dispositionem & voluntatem alterius suam committunt ultimam voluntatem? quod igitur ad hanc quæstionem

iuxta

juxta dict. c. 13. hoc tit. rescripsit Pontifex, tantum videtur habere eum sensum, ut circa dispositionem rerum clericalium nominatus à defuncto præferatur Episcopo, non ut propriè alium heredem instituat, sed ut ex vera aut vero simili mente defuncti ejus bona quemadmodum fecisset Episcopus ad pias causas eroget. *Innoc. Panorm. Covar. & alij in eodem c. 13.* & sic defunctus non erit quidem intestatus ad sensum huius loci videlicet, ut possit se intromittere Episcopus vigore indulti sui disponendi de rebus Clericorum ab intestato decedentium, quia saltem est quædam testatio mentis latiori modo loquendi alteri comittere, ut res suas vel per modum legati, *l. senatus* 43. §. 2. *ff. de legatis*. 1. & *l.* 1. §. 1. *de legatis* 2. vel pauperibus in genere quos elegerit. *l. quis ad declinandam, Cod. de Episc. & Cleric.* distribuat; sed an sit in rigore & propriè testamentum dicendum, ac per hoc iuri civili derogetur, ibidem non deciditur, ut etiam explicat Fachinæus, *dicto c.* 57.

Barbosa *in eodem cap.* 13. *n.* 2. existimat, si bona alicuius dispositioni committantur perindè esse, ac si ipse heres institueretur, & propterea tale testamentum utroque iure valere. Si enim valet institutio ista: Titius hereditatis meæ dominus esto, *l. his verbis.* 48. *ff. de heredibus instit.* valebit etiam sic concepta, Titij dispositioni bona mea committo; quia dominium est jus disponendi de rebus &c. Attamen, sicut generali-

ter in testamentis potissimum ad mentem & intentionem defuncti respiciendum est, ita etiam in proposito, quia potest alicui dispositio de bonis imponi non tanquam domino, sed tanquam executori, neque omne ius disponendi importat dominium, sed ius disponendi de rebus suis, & omnis quidem dominus potest disponere, sed non è converso qui potest disponere est dominus, sicut in generali rerum alienarum administratore & procuratore cum liberâ manifestum est. Atque ita refert Covar. *dicto n.* 13. lege Hispanica cautum esse, commissa alicui per defunctum testamenti ordinatione & dispositione, posse ac debere hunc soluto ære alieno quintam bonorum partem in opera pia expendere, reliqua verò bona, dare illis qui defuncto ab intestato succedunt. Et *n.* 23. advertit, non esse standum iudicio illius, cui testator commisit voluntatis propriæ revelationem, nisi eam fuisse asserat testantis voluntatem, quæ ex conjecturis apparentibus verisimilis est.

Quæritur 10. an de jure canonico legatum rei alienæ valeat? de iure civili legatum rei alienæ valere indubium est, dummodo defunctus sciebat alienam esse, vel si ignorabat, legatarius coniuncta persona sit, cui verisimiliter etiam sciens alienam legasset, non quidem ad eum sensum, ut res legata invito domino proprietatis debeatur legetario, sed ut heres teneatur rem à domino emere, & eam præstare legatario, aut si domi-

dominus bonis conditionibus & iusto pretio vendere nolit, æstimationem communem legatario solvere; §. *non solum.* 4. *& ibi passim DD. inst. de legatis. l. cum alienam.* 10 *Cod. de legatis.*

Verùm de jure Canonico valdè difficilis est textus *in cap. filius noster.* 5. *hoc tit.* Ubi S. Pontifex *leges*, inquit, *sæculi hoc habent, ut hæres ad solvendum teneatur, si quis rem legaverit alienam: sed quia lege Dei non autem huius sæculi vivimus, valdè mihi videtur iniustum, ut res tibi legatæ, quæ cuiusdam Ecclesiæ esse perhibentur, à te teneantur, qui aliena restituere debuisti.* Diversas Doctorum interpretationes in hunc textum adfert Panorm. *Ibidem n.* 5. *& seq.* ac tandem concludit, sua opinione esse hac in re differentiam inter ius civile & Canonicum admittendam, eo quòd verba textus ita convincant, & lucrum de re aliena legata videatur iniustum; cùm extorqueatur ab herede invito quando apertè non constat de voluntate defuncti.

Alij censent speciale esse in legato rei alienæ, ut si ea ad Ecclesiam pertineat, sicut in casu proposito dicti *cap, filius* legatum non valeat, neq; æstimatio debeatur, cùm res ecclesiasticæ non possint alienari; *tot. tit. de reb. eccles. non alien.* ideoq; existimentur quasi extra commercium hominum. Prout idem de iure civili constitutum est in prædio Cæsaris legato *l. apud Jul. § fin. ff. de legat.* 1. *Glossa in c. si Episc.* 12. *q.* 5. *Innoc. in d. cap. filius.*

Barb.

Barb. ibid. ex Menochio n. 3 quæ tamen sententia displicet Panorm. *dict. loc.* quod summus Pontifex non se fundet in qualitate rei Ecclesiasticæ sed in iniustitia causæ, & lege Dei ac prædia in patrimonium Cæsaris redacta, de quibus Juris cons. *in dict.* §. *fin.* loquitur, minus possint alienari, quam Ecclesiastica nisi intelligātur de rebus sacris quæ verè extra comercium hominū iudicantur.

Alij considerant, quod ius civile præfato sensu admittens legatum rei alienæ nullā contineat iniquitatem, non quidē respectu veri domini, quia is non cogitur rem suam vendere, nec respectu heredis, quia etiam iste succedit ex mero titulo lucrativo, ut non possit de minori lucro legatarij non ex sua propria, sed ex testatoris substantia promanante iustè conqueri, & testator potuisset plus in parata pecunia vel alijs rebus legatario relinquere, proinde sentiunt nullam in hac materia inter Jus utrumque differentiam constituendam esse, & textum in *d c. filius*, exponunt de eo, qui sub prætextu legum civilium volebat rem alienam inscia vel invita Ecclesia ad quam spectabat, retinere, *cit. apud Barb. in eod. c. n.* 5. *Zoesius hoc tit. n.* 25. *Salicetus & Castrensis in d. l. alien. Cod. de legatis.*

Verùm videtur mihi hic aliqua singularis interpretatio adhibenda, quæ discordantes opiniones magna ex parte conciliet, & colligitur ex integra Epist. Gregorij (unde nostrum capitulum desumptum est) relata à Fach. *l.* 5 *contr. c* 38. quòd nimi-

nimirum decisio eiusdem *c. filius*, procedat in illa facti specie, cum testàtor legavit rem alienam filijs suis institutis, quibus modicum patrimonium reliquit. Cùm enim decisio iuris civilis, ut re aliena legata heres teneatur redimere, aut æstimationem præstare non fundetur in verbis expressis testatoris, sed tantum in præsumpta mente illius, adeoq; in præsumptione, declarat Pontifex huic præsumptioni non esse standū de æquitate canonica, & lege Dei sive in foro conscientiæ in similibus circumstantijs, ubi probabilius veritas non subest, & si testator scivisset rem alienā, aut vires patrimonij sui (quas sæpè ignorant homines & amplius sperant quam in ijs sit) tam tenues esse & forsan vix legitimæ liberorum suffecturas, utiq; liberos legato rei alienæ gravare nō voluisset. Cæterū verò in herede extraneo & ubi ampla est hereditas ac coniecturaliter testator voluit legatarium rem legatam aut eius æstimationem habere, non apparet ratio iniquitatis cur debuisset Jus Canonicū à civili recedere, ut præmissum. consentit nobiscum Fachin. *d. c.* 38. & Covar. *in dicto c. filius n.* 14.

Quæritur II. an de iure canonico filius gravatus hereditatem paternam per fideicommissum alteri restituere, possit duas quartas, ut loquuntur, id est, præter *legitimam* & *Trebellianicam* deducere. Hæc controversia movetur circa *c. Rainutiys* 16. *& c. Rainaldus* 18. *hoc tit.* ubi tres diversæ

sæ sunt Doctorum sententiæ, una simpliciter inter jus civile & canonicum differentiam statuit, ut illo iure filius unam tantùm *l. iubemus. Cod. ad S. C. Trebell.* isto autem duas quartas deducere possit, sicut probat Harprecht. *ad tit. instit. de lege Falcidia.* §. 1. *à n.* 12.

Alij distinguunt, an filius sit purè gravatus restituere, ut tunc unam tantùm quartam debeat habere, ac Trebellianica imputetur in legitimam & vice versa: an verò sub conditione, aut in diem, v.g. *si sine liberis decesserit &c.* ut tunc legitima, quæ die vel conditione gravari non potest, statim detrahatur, eveniente verò tempore vel conditione trebellianicà. Atque hoc modò ius Civile per Canonicum declarandnm censet Panorm, *in d. c. Reynutius. n.* 25, *Andreas Gail. l.* 2. *observ.* 121.

Alij demum nullâ adhibita distinctione simpliciter utroque iure filio gravato præter legitimam insuper Trebellianicam concedunt cum Fachin, *lib.* 5. *contrbv. c.* 2. ita ut filius fideicommisso gravatus semissem, id est, sex uncias sive dimidiam partem hereditatis consequatur. Hac nimirum computatione inita, ut ex asse hereditatis consistente in 12. uncijs filius pro legitima sua hodierno iure detrahat, trientem seu 4. uncias, quia legitima est à restitutione excepta; ex residuis verò 8. uncijs detrahat, quartam partem iure Trebellianicæ, quæ erunt duæ uncia

unciæ & ſic cum illis 4. facient 6. uncias & hereditatis paternæ dimidium.

Sanè ſi in dubio iure aliquando pro favore perſonæ (qui non procedit ex privato affectu, ſed eſt in ipſo iure &ratione fundatus)inclinare oportet, *arg. cap. fin. de ſent. & re iud.* exiſtimo, in concurſu filij & extranei heredis, dum uterque de lucro captando certat, magis eſſe filio quàm extraneo favendum, & ideo hanc poſteriorem ſententiam rectè jure & æquitate defendi poſſe Enimverò quod attinet ad ius Canonicum S. Pontifex in allegatis capitulis non ſe fundat in eo, quòd reſtitutio per teſtatorem fuerit ſub conditione iniuncta, quæ eſt mera narratio facti, ſed in eo, quòd legitimam habeat filius iure naturæ, in qua gravari non poteſt & propter quam non tenetur onus reſtitutionis ſubire, Trebellianicam autem ſicut quilibet alius extraneus heres reſtitutione gravatus, quo non debet filius eſſe deterior. Imò filius purè gravat' magis gravatur quàm gravatus ſub conditione illa, *ſi ſine liberis deceſſerit*, cum in iſto caſu filius per totam vitam ſuam accipiat omnes fructus & emolumenta ex integra hereditate. dum è contra iurè gravatus denegata ſibi Trebellianica omni commodo hereditatis præter legitimam careret, unde magis purè, quàm conditione gravato ſuccurrendum fuiſſet.

Circa ius civile maior videtur difficultas,

quia ex diversis legibus, quas adducit Harpreechtus loco superius cit. non obscurè colligitur, duplicem detractionem filio non competere. Attamen dici potest, quidquid fuerit de iure antiquo, novissimè aliud constitutum *in Novel. 39. c. 1* ubi Justinianus se hoc innovare ait, quod filio primo debeat conservari legitima, & deinde primum restitutiones & fideicommissa fieri possint. Cum ergo verba legis novæ debeant habere aliquem innovationis effectum, planè non apparet, quid Imperator conservando filijs legitimam innovare voluerit, quàm hoc, quòd iam non amplius secundum antiquas leges legitima & Trebellianica confundantur, sed illam filius gravatus, iure præcipuo habere, & deinde adinstar cuiuslibet extranei heredis Trebellianica gaudere debeat. Quod autem aliqui respondent, illud solum innovari, quod filijs non tantum quarta, sed triens aut semis reservari debeat, ipsi textui repugnat, ubi hoc iam ante innovatum dicitur. Accedit, quòd allegata capitula iuris canonici sint posteriora Novellis consequenter sicut aliàs ius civile minus clarum per ius canonicum apertius declaratur, *text. & DD. ad c. 1. de novi operis nunt.* ita etiam in præsenti.



Specia-

Specialia quædam circa testamenta ad pias causas.

PRæter illa quæ ſuperius in quæſt. 2. & 3. circa perſonas ad pias cauſas teſtari valentes, non obſtante Juris civil. prohibitione dicta ſunt, hic ſpecialiter circa ſolennia teſtamenti ad pias cauſas, & modum exequendi aliquot quæſtiones ſubnectuntur.

Quæritur 12. utrũ in teſtamento ad pias cauſas duo teſtes de quib⁹ fit mentio in *c. relat.* 11 *h. t.* ſint de ſubſtantia, ſeu ſolennitate eſſentiali ita ut tale teſtamentũ aliter factũ non ſubſiſtat? Affirmativam non pauci ſuſtinent, eò quòd in jure extra teſtamentum patris inter liberos & militis in actuali expeditione ſive conflictu conſtituti non reperiatur aliud ſine teſtibus approbatum, imò potiùs contrarium in *d. c. relatum.* ſtatuatur. *Menoch. volum.* 3. *conſilio* 24. *n.* 57. Fach. *lib.* 4. *controverſ. c.* 3. *Verſic. quod attinet ad tertium. Wameſius, apud Zoeſ. hoc tit. n.* 22. 18

Verùm probabilius eſt, teſtamenta ad pias cauſas regulari præcisè ſecundum ius gentium, neq; in ijs ullam ſolennitatem, ſed tantùm probationem requiri. Præterquam enim quòd à milite & quacunq; cauſa favorabili bona ſit argumentatio ad Eccleſiam, & ſi valet teſtamentum ſine teſtibus favore militis vel patris aut liberorum, cur non potiori iure favore Dei & animæ?

Deinde ius civile in præjudicium piarum causarum non potuit, & canonicum probabilius non voluit, aliquid statuere, quo faciunt, ea quæ superius hoc eod. tit. quæst. 2. & 8. diximus. Unde quòd in *d. c. relatum.* de duobus testibus asseritur, id de probatione in illa contingentia facti, non de solennitate juris intelligendum est, & proptereà valiturum testamentum ad pias causas, si aliundè v. g. per scripturam notoria & indubitata manu testatoris confectam etiam absq; teste de voluntate eius constare possit, docet Laym. *in Theol. mor. lib. 3. tract. 5. c. 2. n. 3. & seq.* Zoesius *dicto n.* 22. Barb. *in d. c. relatum. n.* 4. Boerius *decis.* 240. *n.* 4.

19 Quæritur 13. an in testamento principaliter ad pias causas sine solennitate condito inserta legata profana valeant? negative respondet Jason *in l. hac consultissima. §. ex imperfecto. Cod. de testam. n.* 10. Julius Clarus *in §. testamentum. q. 6. n. ult.* per textum *in d. §. ex imperfecto. & in l. fin. Cod. familiæ hercisc.* ubi expresse decidit Imperator, si in testamento non solenni patris inter liberos extranea persona mixta fit, quoad hanc testamentum non valere, ergò simile erit judicium de testamento ad pias causas. Affirmativam tamen sententiam communiorem asserit Laym. *d. c. 2. n.* 10. & fatetur Jason. *d. l.* eamque tenet Covar. *in cap. relatum.* 11. *hoc tit. n.* 2. quia secundum vulgatum juris axioma, principale trahit ad se accessorium, & proinde si testamentum sine solen-

ſolennitate valet quoad heredis inſtitutionem vel maiorem bonorum partem valebit etiam quo ad reliqua legata. Et confirmatur eodem argumento ducto à teſtamento patris inter liberos, ubi ex declaratione Novellarum legata inſerta pro extraneis ſubſiſtunt, *authent. quod ſine Cod. hoc tit.* textus verò in dicto §. *ex imperfecto, & l. fin.* explicari poſſunt, ſi perſona extranea unacum litteris heres inſtituta ſit. Facit tamen Imperator in *Novell.* 107. *c.* 1. unde dicta authentica deſumpta eſt, mentionem, quòd talia legata dicta ſint à teſtatore coram teſtibus, quod forte de probatione intelligendum eſt, ut enim ex contextu colligitur, ibi Imperator loquitur de teſtamento, quod non habet obſervationem ſolennitatum & conſequenter neque teſtes ad ſolennitatem deſiderat.

Quæritur 14. quid ſi è converſo teſtamentum principaliter ad profanas cauſas conditum deficiat, propter omiſſas ſolennitates neceſſarias, aut quod heres inſtitutus hereditatem non adeat, an ſaltem legata pia ibidem relicta debeantur? Etiam hic negativam tuetur Jaſon. *in dicto §. ex imperfecto*, & alij citati apud Covar. *in dicto cap.* 11. *n.* 2. *&* 4. quorum ratio eſt, quòd corruente principali corruat & acceſſorium, & regulare ſit hereditate non ad ita nec legata deberi, *l. eam.* 14. *C. de fideicommiſſis.* etiam favorabilia & pia & libertatis, *l.* 2. *Cod. ſi omiſſa ſit cauſa teſtamenti.* Verùm contraria ſententia probabilius defenditur 20

tur cum Covar. *dicto n. 4. & in cap. Rainald.* 18. *hoc tit. §. 3. à n. 23.* Zypæo *in Anal. Juris Pontif. eod. tit. n. 9.* Tusco. *verbo legatum. concl.* 109. *n. 7.* quia ut sæpius hactenus repetitum, in relictis ad pias causas nulla solennitas juris positivi requiritur, est autē & hæc ipsa solennitas juris civilis quòd legata ab aditione hereditatis dependeant, cùm testamentum inspecto iure naturali non sit aliquid indivisibile, & verisimilior cujusque testatoris intentio censeatur, ut sua dispositio omni meliori modo valeat, quo potest, quidquid ergo ius civile circa legatum libertatis disposuerit, circa legata pia & ecclesiarum disponendi potestatem non habuit. Deinde etiam sicut de jure civili hereditate non adita possunt bona defuncti ex rescripto D. Marci alicui servo cui libertas relicta est, addici, ad voluntatem eius & libertates conservandas data cautione de solvendo ære alieno hereditario, *l. 2. ff. de fidecommiss. libert. toto tit. inst. de eo cui libertatis causa bona addicuntur*, ita quoque fieri potest in pijs causis. Covar. *dicto* §. 3. *n.* 26. imo hodie *ex Nov.* 1. *c.* 1. §. 1. herede scripto non adeunte hereditatem datur potestas legatarijs & fideicommissarijs adeundi & voluntatem defuncti implendi. neque obstat quod corruente principali corruat accessorium, quia id tantum regulariter procedit, nisi adsit specialis causa ex qua accessorium sustineatur.

Quæritur 15. an relicta ad pias causas debeantur, si testator quidem incepit facere testamentum

tum sed morte præoccupatus non perfecit? In thesi comunis est Doctorum sententia, testamentum neque ad pias causas valere, si non tantùm in solennitate extrinseca, sed etiam in voluntate imperfectum fuerit, cum defectus iste ex jure naturali censeatur scilicet perfecto consensu à iure naturæ ad quemlibet legitimum actum requisito. *Barb. in c. cum tibi. 13. hoc tit. in fine, Reisnerus de testam. p. 4. c. 12. n. 11. v contrar. tamen.* attamen potissima difficultas est in hypothesi quandonam in singulis factis dispositio defuncti ratione voluntatis imperfecta reputetur? Existimo neque hic certam regulam dari posse, sed arbitrio prudentis judicis consideratis facti circumstantijs rem committi debere, an videlicet testator tantùm propositum aliquid pijs causis relinquendi habuerit, quod propositum tametsi coram alijs declaratum utriq; adhuc voluntas imperfecta est. Vel utrum de facto enixam voluntatem posuerit, quo casu licet testamentum, quod v. g. à legatis ad pias causas incepit, ad finem non perduxerit, sed morte præoccupatus obierit, adhuc probabilius est, voluntatem circa legata pia quæ tunc expressit, non fuisse imperfectam, *Cov. in c. relatum* 11. *hoc tit. n.* 14. *Tiraqu. de privileg. piæ causæ priv. 7. Laym. dicto c. 2. n. 6.*

Quæritur 16. an ex relictis ad pias causas possit 21 detrahi falcidia vel Trebell. si testator legatis hereditatem exhausit, ut heredi sua quarta pars ei de jure debita non remanserit, aut per fidei-

commissum jusserit hereditatem piæ causæ restituere. Circa Falcidiam habetur textus *in auth. similiter ad l. falc. desumpta ex Nov.* 131. *c.* 12. quod ea de legatis pijs non detrahatur, licet olim contrariũ videbatur decisũ *in l.* 1. §. 5. *ff. ad leg. Falc.* circa Trebellianic. verò textus quidem clarus nō extat, quia tamen eadem utriusq; est ratio, propterea idē de hac quoq; cōmuniter statuunt DD. copiosè relati à Tiraq. *dict. tract. priv.* 26. *& seq.* & Cov. *in c. Rainal.* 18. *hoc tit.* §. 3. *n.* 13. neq; enim detractio Falcid. vel Trebellianicæ tam est ex mente testatoris, quàm ex juris civilis dispositione, *tex. in d. c. Rainaldus in fine.* quæ lex pijs causis præjudicare non valet, & utique testator in defectu bonorum maluit aliquid decedere heredi extraneo, quàm pijs causis, quorum patrocinium post mortem quæsivit. Potest hoc loco applicari argumentum à testamento militis in quo cessant istæ detractiones *l. in testamento. Cod. ad legem Falcid. l.* 1. *§. denique. ff. ad SC. Trebell.* quod argumentum procedere docet Everhardus *in Topicis, loco à milite ad Ecclesiam.* Nec obstat nova constitutio Justiniani in *l. si quis.* 49. *C. de Episc. & Clericis,* ubi Imperator videtur supponere, quod ad declinandam falcidiam piæ causæ debeant institui heredes; quia hæc lex quoad falcidiam tantum continet narrationem facti, ubi v.g. testator in persuasione veteris iuris fuit, principalis verò eius decisio est, quòd si captivi redimendi in genere instituantur here-

heredes, tale testamentum non valeat expugnari ex eo, quasi incertus heres esset institutus.

Sed hæc in herede extraneo locum habent, nam filius suam legitimam etiam de legatis ad pias causas detrahere potest, quia legitima debetur filijs jure naturæ & gravari nequit, facit *c. fin. 17. quæst. 4.*

Sed quid, si una pia causa vel Ecclesia sit heres instituta, & aliæ legatariæ, an saltem hic in casu deficientis quartæ hereditariæ competeret Ecclesiæ heredi contra alteram legatariam detractio falcidiæ; pro utraque sententiâ sunt Authores apud Tyraquellum. *de privilegiis piæ causæ. privil. 26.* Affirmativa tamen videtur probabilior ex recepto juris axiomate, quod privilegiatus contra pariter privilegiatum non utatur privilegio, sed jure communi quando utriusque par est conditio, & uterq; certat de lucro captando vel damno vitando: secùs si unus de lucro captando, & alter de damno vitando, ubi magis favetur damnum evitanti, quàm lucro inhianti. *l. verùm. 11. §. item quæritur. 6. & l. si minor. 34. ff. de minoribus.* atqui in nostro proposito utraq; pia causa vel Ecclesia est pariter privilegiata, & utraq; certat de lucro hereditatis captando, ergò, &c. Undè non obstat, quòd Ecclesia contra Ecclesiam non præscribat minori tempore quàm 40. annis, quia in præscriptione non est utriusque privilegiati par conditio cum una Ecclesia certet de lucro, altera de damno vitando. Item non obstat *l. si quis. 49.*

§. 2. *Cod. de Episcopis & Clericis.* quia ibi Episcopus non fuit heres institutus, sed executor à lege deputatus: imò licet fuisset heres, tamen aliud forsan diceretur in legato illo pro redemptione captivorum, ubi captivi certant & agunt de damno vitando, heres autem de lucro captando.

Quæritur 17. quando & per quem debeat fieri executio testamenti circa ea, quæ ad pias causas relicta sunt? Respondetur, nisi testator certum terminum præfixerit, de jure communi legata profana intra annum, & legata pia intra mediũ exsolvi debere. *Novellâ* 131. quòd si heres solutionem legatorum piorum ultra terminum juris eo usq; distulerit donec in judicium vocetur duplum solvere tenebitur. §. *vi autem.* 19. *Inst. de actionibus.* & universim quod heres monitus à judice non implens voluntatem defuncti intra annum perdat omne lucrum ex hereditate sibi competens constitutum habetur, *in auth. hoc amplius. Cod. de fideicommissis.* Sed ille terminus medij anni tantum intelligendus est, si certa res vel quantitas ad pias causas legata sit, si verò testator heredem pro anima suâ aliquid facere jusserit, v.g. Ecclesiam ædificare, &c. pro tali opere inchoando annus datur. *c.* 3. *hoc tit.* poterit quoque Episcopus ex rationabili causâ terminum anni medij restringere, & executores citius ad implendam voluntatem defuncti compellere, nam in legatorum præstatione illud est observandum quod testator verisimiliter voluit. *l. cum res.* 47. *in princ.* *ff. de*

ff. de legatis. 1. planè autem verisimile est, hanc fuisse testatoris mentem & desiderium, ut legata maximè quæ ad pias causas & pro anima suâ reliquit, quàm citissimè exsolverentur, *Barb. de officio Episcopi parte 3. alleg. 82. n. 24.* Porrò executio legatorum & relictorum ad pias causas in primis pertinet ad heredem testatoris, vel ad eum, cui testator talem executionem commisit, quòd si testator nullum heredem vel executorem nominârit, sed generaliter sua bona jusserit dari pauperibus, vel si executores deputati sint negligentes, & saltem bis moniti ab Episcopo executionem prætermiserint, tunc executor hujus testamenti erit Episcopus, ita enim *in Trid. Sess. 22. c. 8.* Episcopus dicitur executor omnium piarum voluntatum, & idem probatur, *in d. c. 3. in c. si heredes. 6. in c. tua nobis. 17. hoc tit.*

Quæritur 18. qualiter executio facienda, si pauperes in genere vel Ecclesia indeterminata heredes aut legatarij scripti sint? ubi prænotandũ, quamvis de jure civili heredis incerti institutio vitiet testamentum, aliter tamen se res habet in testamento ad pias causas, ex illa specialitatis ratione, quòd in testamento ad pias causas ipse Deus principaliter institui censeatur; & ita nunquam incertus heres fit. *l. si quis ad declinandam. 49. Cod. de Episcopis & Clericis. Barb. in in capit. 13. hoc tit. n. 6.* Circa executionem verò ante omnia in similibus casibus ad præsumptam testatoris voluntatem recurrendum est. Undè si pauperes in genere instituti 22

tuti

tuti sint, tunc pauperes consanguinei aliis præferentur, consanguineis verò deficientibus pauperiores minus egenis, & pauperes illius loci ubi testator vixit extraneis anteponentur. Eò quod in dubio potiùs de consanguineis, de pauperioribus, & de indigenis testator cogitâsse præsumatur, nisi fortassis defunctus miles aut ejus conditionis fuerit, ut quosdam ad paupertatem scienter & iniquè redegerit, tunc enim magis restitutionem ex lege justitiæ, quàm eleemosinam desiderâsse censebitur. Similiter si Ecclesia in genere instituta sit in dubio testator Ecclesiam suam Parochialem in qua Sacramenta suscepit putâsse intelligetur, quòd si in diversis Ecclesiis susceperit Sacramenta tunc verisimiliter illam cæteris præposuit, in qua sepulturam elegit, si nullibì specialem elegerit sepulturam penes arbitrium Episcopi erit, cui Ecclesiæ consideratis omnibus circumstantiis & necessitatibus relicta defuncti applicare velit. *Panorm. & Covar. in capit. cum tibi.* 13. *hoc. tit.*

23 Quæritur 19. utrum aliquando ultima voluntas circa pias causas commutari, & quod à defuncto ad certum usum relictum est, ad alium applicari possit. Respondetur pro regula quidem tenendum, quòd ea quæ largitione fidelium ad certum usum pium destinata sunt ad illum & non ad alium (salvâ Sedis Apostolicæ potest:) debeant converti, ut dicitur *in clement.* 2. *de Religiosis domibus.* adeoq; de jure communi tantum S. Pontifici

tifici & non nisi ex rationabili causa concessum esse pias defunctorum voluntates commutare, attamen hodiè ex Concilio Tridentino *Sess.* 22. *c.* 6. etiam Episcopus tamquam Sedis Apostolicæ delegatus tales commutationes ex justitia & rationabili causâ facere potest. Justas autem causas varias enumerat Barb. *de officio Episcopi alleg.* 33. *à n.* 7. videlicet si pecunia ad certum usum, v. g. ædificationem templi non sufficeret, si intentio fundatoris omninò adimpleri non possit, veluti, si pauper, cui aliquid relictum est, jam è vivis decesserit, si usus non sit necessarius, & possit res utilius applicari. puta si relicta sit pecunia ad pingendam Ecclesiam ruinosam, denique si Ecclesia in cujus favorem aliquid relictum est, sit negligens in explendâ defuncti voluntate, ut quia non persolvit missas quas defunctus fundavit. Verùm circa hoc ultimum advertendum est quod si tantus sit missarum numerus ex relictis defunctorum alicui Ecclesiæ impositus, ut illis nequeat satisfieri vel propter tenuitatem fundationis non facilè inveniatur, qui velit se tali oneri subjicere, possit Episcopus in Synodo Diæcesanâ. item etiam Abbates & Generales Ordinum in capitulis suis generalibus tales missas pro sua conscientia ad minorem numerum reducere, ita tamen, ut eorum semper defunctorum commemoratio fiat, qui pro suâ animâ aliquid Ecclesiæ reliquerunt. *Trid. Sess.* 25. *de reformat. c.* 4. & dictum superius in lib. III. Tit. *ut Ecclesiast. benef. sine dimin. conf. n.* 7.

Quæ-

24 Quæritur 20. qualiter res agenda, si circa pias causas non tantùm excutore, sed & judice opus sit, dum scilicet de valore relictorum controversia movetur: Respondetur, tali casu piis causis ab Episcopo procuratorem ad litem dandum, qui coram Episcopali judicio causam agat, & sic in primis Episcopus judicis, dein sententiâ pro piâ causâ latâ, executoris officio fungetur. *Barb. de officio Episcopi. parte 3. alleg. 82. n. 14.* neque refert tametsi adversarius heres laicus fuerit, quia non poterit declinare forum Ecclesiasticum, si ibidem causa introducta & præoccupata sit, cum relicta pia censeantur mixti fori, *n. heredes. 6. hoc tit. l. hereditas. 50. ff. de petitione heredit. Novell. 131. c. 10. Guttierez pract. quæst. lib. 1. q. 44. n. 3.* Imò potest aliquando Episcopus etiam circa testamenta, & legata merè profana suam authoritatem interponere, ubi magistratus sæcularis justitiam administrare neglexerit, committitur enim grave injustitiæ peccatum, quando justa defuncti voluntas non impletur, ratione peccati verò etiam penes Episcopum esse jurisdictionem in laicos communiter traditur, *in c. novit. de judiciis.*

Notanter quoq; adjungit Barb. *d. allegat. 82. n. 17.* quòd executio piarum & ultimarum voluntatum non præcisè pertineat, ad verum Episcopum, sed etiam ad quosvis alios prælatos Episcopali jurisdictione vel quasi præditos veluti Capitula Sede vacante, Abbates proprium territo-

rium

rium habentes, Archidiaconos & similes; idem Docet Covar, *in cap. Joannes.19. hoc tit. n.1.*
Demùm ad hunc titulum referri potest, quòd antehâc tradidi in Libello *de privilegiis monasteriorum. privil.* 13. quod filius qui ingratitudinem contra parentem commisit, si monasterium ingrediatur non valeat propter illam antecedentem ingratitudinem à parente exheredari, & ita Religio dicatur purgare ingratitudinem filij sicut ex *Novellâ* 123. *c.* 41. transscripsit Gratianus *in cap. fin.19.q.3.* quem additio Reformatorum decreti authoritate S. Pontificis Gregorij XIII. *in eodem. cap. fin.* subjuncta satis vindicat à quorumdam calumniâ qui Gratiano imponunt, quasi dictam Novellam minus sincerè transtulerit, & attestantur, quòd translatio Gratiani correspondeat veteribus Novellarum exemplaribus. Etenim supponendum, librum Novellarum, qui nostris temporibus habetur, non esse primum Originale, nam Novellæ fuerunt primitus Græco idiomate scriptæ, & deinde per diversos Authores diversimodè in latinum translatæ, ita ut Gottof. *ad princ. Nov.* attestetur, se unam eandémque constitutionem multoties sibi dissimilem vidisse, & Henr. Aggyilæum multas lacunas Holoandrinæ editionis supplevisse. & patebit cuilibet legenti Novellas, quàm obscurus in illis verborum sensus sit, ut vix una ex integro & absque disputabili interpretatione intelligi valeat. nec defacto habemus alicujus principis authentica-

tizationem, quòd Novellæ nostræ cum Originali concordent, cum tamen ècontra Greg. Pp. XIII. per litteras ad principium impressas Christi fidelibus notum fecerit, se opera Cardinalium aliorumque eruditissimorum virorum Decretum Gratiani cum antiquissimis Codicibus contulisse, & ab erroribus emendatum perfectumque reddidisse. *adde Covar. in c. Raynutius. de Testam. n.* 28. qua de re plura in illo privilegio 13. & in ejus additione pag. 306. dicta sunt.

26 Item in eodem libello privilegiorum 16. inserui, quòd si alicui hereditas, vel legatum relictum sit, & si absque liberis decesserit per fideicommissum ei substitutus fuerit extraneus, institutus verò vel legatarius monasterium bonorum capax ingrediatur, expiret fideicommissum, & monasterium per modum filij succedat. *Novell.*123.*c.*37. Et tradunt Panorm. & Doctores in *capit. in præsentia.* 8. *de probationibus.* videantur in hâc materia ampliationes non tantùm circa monasteria, sed etiam circa suscipientes Ordines clericales, atque limitationes, & copiosæ allegationes apud Barb. *in Collect. DD. ad d. c. in præsentiâ*, *Sanch. in Præcepta Dec. Tomo 2. lib. 7. c.* 16.



TITU-

TITULUS XV.

Est XXVII. in Lib. III. Decretalium.

De Successionibus ab Intestato.

HAnc materiam prolixè tradunt Interpretes *in tit. 1. lib. 3. Instit.* & *in tit. ff. & Cod. de suis & legitimis heredibus, cum aliis concordantibus*, nos tantùm principaliora breviter explicabimus, ut ea, quæ in Jure Canonico circa successiones Clericorum sunt specialia, melius intelligamus. Sit igitur

§. I.

Generalia de Successionibus ab Intestato.

SUMMARIA.

1. *Ab intestato succeditur etiam facto Codicillo.*
2. *Pacta super hereditate an & quando valeant.*
3. *Pacta super hereditate an juramento confirmentur.*

Alia Summaria post §. II.

HEreditas sive bona alicujus defuncti ex duplici causa ad nos deveniunt, vel ex testamento, de quo præcedenti titulo actum, vel ex legis & juris dispositione sive ab intestato, de qua successione hîc tractatur. Est autem locus successioni ab intestato non tan-

tùm, si defunctus testamentum nullum fecerit, sed etiamsi fecerit, id tamen propter defectum solemnitatis necessariæ aut propter injustam exheredationem vel præteritionem filij an-
1 nullatum & rescissum fuerit. Item si defunctus, non quidem testamentum solemnè coram septem testibus, sed codicillum duntaxat coram quinque scripserit, in eoque aliquem heredem instituerit, adhuc successio ab intestato fiat, quia in codicillis hereditas neque dari, neque adimi potest: *§. 2. Instit. de codicillis.* ita tamen ut heredes ab intestato tali casu non capiant totam hereditatem, sed quartam partem, quæ Trebellianica dicitur (cujus etiam in quæst. 10. præced. tit. mentionem fecimus, quo ad reliquum verò defunctus censetur ipsorum fidei commisisse, ut id heredi in codicillo scripto restituant, & hoc est, quod dici solet, hereditatem in codicillo directè datam trahi ad fideicommissum. *l. Scævola. 76. ff. ad S. C. Trebell.*

2 Porrò cùm ut præmissum duo tantùm sint, modi, ex quibus hereditas ad aliquem devolvatur, scilicet ex testamento vel ex lege, consequens est, ut per pacta & conventiones hereditas de Jure acquiri non possit. Valet quidem venditio hereditatis, quæ post mortem testatoris alicui jam actualiter delata est, ut *toto tit. Cod. de hereditate, vel actione vendita,* super viventis autem hereditate pacisci non li-

cet.

tet: Undè nulla nascetur obligatio, si quis vendat illam hereditatem, quam per mortem sui patris vel cognati adhuc viventis sibi adventuram sperat, nisi is, de cujus hereditate agitur, tale pactum sciverit, eique suum etiam consensum adjunxerit, atque in isto consensu, usque ad extremum vitæ spiritum perseverâ-rit, *l. ult. Cod. de Pactis.* Ratio est, quod talia pacta super viventis hereditate sint plena tristissimi & periculosi eventus, ut inquit Imperator in *dicta l. fin.* & votum inducant captandæ mortis illius personæ, de cujus hereditate conventum est.

Neque tantùm pacta affirmativa, sive de succedendo Jure prohibita sunt, sed etiam pacta negativa, per quæ viventis hereditati renuntiatur, *l. 3. Cod. de collationibus. l. si quando. 35. §. 1. Cod. de inofficioso testamento.* tum quòd viventis non sit hereditas, & consequenter renuntiari nequeat, cùm privatio præsupponat habitum, & non entis non sint qualitates, tum quòd etiam periculum captandæ mortis subsit ex parte illius, in cujus favorem tali hereditati renuntiatur, & illi accrescit.

Verùm an hujusmodi pactum saltem juramento confirmetur, dubitant Doctores, ratio dubitandi est, quòd de jure Civili talia pacta bonis moribus repugnantia censeantur, juramentum autem contra bonos mores præstitum nullam producat obligationem, *c. non est*

 obliga-

tùm, si defunctus testamentum nullum fecerit, sed etiamsi fecerit, id tamen propter defectum solemnitatis necessariæ aut propter injustam exheredationem vel præteritionem filij an-
1 nullatum & rescissum fuerit. Item si defunctus, non quidem testamentum solemne coram septem testibus, sed codicillum duntaxat coram quinque scripserit, in eoque aliquem heredem instituerit, adhuc successio ab intestato fiat, quia in codicillis hereditas neque dari, neque adimi potest: *§. 2. Instit. de codicillis.* ita tamen ut heredes ab intestato tali casu non capiant totam hereditatem, sed quartam partem, quæ Trebellianica dicitur (cujus etiam in quæst. 10. præced. tit. mentionem fecimus, quo ad reliquum verò defunctus censetur ipsorum fidei commisisse, ut id heredi in codicillo scripto restituant, & hoc est, quod dici solet, hereditatem in codicillo directè datam trahi ad fideicommissum. *l. Scævola. 76. ff. ad S. C. Trebell.*

2 Porrò cùm ut præmissum duo tantùm sint, modi, ex quibus hereditas ad aliquem devolvatur, scilicet ex testamento vel ex lege, consequens est, ut per pacta & conventiones hereditas de Jure acquiri non possit. Valet quidem venditio hereditatis, quæ post mortem testatoris alicui jam actualiter delata est, ut *toto tit. Cod. de hereditate, vel actione vendita,* super viventis autem hereditate pacisci non licet.

tet: Undè nulla nascetur obligatio, si quis vendat illam hereditatem, quam per mortem sui patris vel cognati adhuc viventis sibi adventuram sperat, nisi is, de cujus hereditate agitur, tale pactum sciverit, eique suum etiam consensum adjunxerit, atque in isto consensu, usque ad extremum vitæ spiritum perseverârit, *l. ult. Cod. de Pactis.* Ratio est, quod talia pacta super viventis hereditate sint plena tristissimi & periculosi eventus, ut inquit Imperator in *dicta l. fin.* & votum inducant captandæ mortis illius personæ, de cujus hereditate conventum est.

Neque tantùm pacta affirmativa, sive de succedendo Jure prohibita sunt, sed etiam pacta negativa, per quæ viventis hereditati renuntiatur, *l. 3. Cod. de collationibus. l. si quando. 35. §. 1. Cod. de inofficioso testamento.* tum quòd viventis non sit hereditas, & consequenter renuntiari nequeat, cùm privatio præsupponat habitum, & non entis non sint qualitates, tum quòd etiam periculum captandæ mortis subsit ex parte illius, in cujus favorem tali hereditati renuntiatur, & illi accrescit.

Verùm an hujusmodi pactum saltem juramento confirmetur, dubitant Doctores, ratio dubitandi est, quòd de jure Civili talia pacta bonis moribus repugnantia censeantur, juramentum autem contra bonos mores præstitum nullam producat obligationem, *c. non est*

obligatorium. 58. *de Reg. Juris in 6.* Nihilominùs verior est sententia, pacta prædicta juramento confirmari; cùm omne juramentum sine dolo aut metu præstitum, ac sine dispendio salutis & præjudicio tertij servabile, servandum sit, prout præter textum in *c. cùm contingat.* 28. *de jurejurando.* in proposita quæstione habetur expressa decisio *in cap. quamvis.* 2. *de Pactis in 6.* ubi etiam videri poterunt, quæ latè in hac materia congessit Cov. in Relect. istius *capit. quamvis.* præsertim *in parte 3.* Et tali casu dicemus non tam rei, quàm spei esse renuntiationem, quemadmodum spei emptio datur, dum fructus nasciturі,aut jactus retis vel aleæ emitur. *l. nec emptio.* 8. *in princ. & §. 1. ff. de contrahenda emptione.*

Ad rationem dubitandi respondetur, tale juramentum, vel pactum esse tantùm contra bonos mores politicos & civiles, non verò naturales vel Canonicos. Si instes, pactum quod inducit votum captandæ mortis esse etiam contra bonos mores morales: respondetur, id verum, si inducat votum hoc necessariò & per se, veluti si dicam dabo tibi 100. ut Titium occidas, &c. non autem si per accidens inducat, & tantùm periculum remotum aliquod subsit. Aliàs omnia fideicommissa, omnes substitutiones, imò omnes ab intestato successiones è medio tolli deberent,quia possent malis hominibus ad captandam mortem alterius quam-

cunque

cunque occasionem præbere. Neque potuisset Imperator in *l. licet. 19. Cod. de pactis.* talia pacta de futura successione inter milites tolerare. Imò hodiè in multis locis de consuetudine practicatur, ut pacta super viventis hereditate etiam sine juramento sustineantur. Ita enim filia accepta dote in favorem fratrum renuntiat hereditati paternæ, ita conjuges in pactis dotalibus conveniunt de mutua successione, ita etiam diversorum matrimoniorum liberi uniuntur, ut æqualiter, tam in bonis paternis, quàm maternis indifferenter succedant. Illud enim votum captandæ mortis in Christiana Religione & apud Germanos ac personas illustres haud facilè præsumendum est. videatur Harpr. *ad princ. Tit. Instit. de hereditatibus, quæ ab intestato deferuntur. n. 9. & seqq.* quid verò intersit, an pactum vel renuntiatio juramento confirmetur, vel an ipsum tantùm juramentum servandum sit, dicetur in Titulo de Jurejurando.

§. II.

De Ordine Succedentium.

SUMMARIA

4. *Liberorum prima successio, & quotuplices sint liberi.*
5. *Statutum vel consuetudo, ne filiæ unacum filijs in bonis paternis æqualiter succedant, an valeat.*

6. *Successio in stirpes & Iure repraesentationis quando fiat.*
7. *Naturales filij qui dicantur, & qualiter succedant. item de spurijs & natis ex damnato coitu.*
8. *De legitimatorum successione.*
9. *Legitimatio & dispensatio quomodo differant, & ibi Reg. Canc. 50.*
10. *Ascendentes qualiter ab intestato succedant.*
11. *De collateralium successione.*
12. *Fratre consanguineo & uterino simul succedente, an debeat fieri distinctio bonorum.*
13. *De fratrum legitimorum tantùm, & naturalium tantùm successione.*
14. *Collaterales succedunt in infinitum.*
15. *De conjugum successione.*
16. *Conjuncti in aliquo consortio vel Collegio etiam sibi succedunt.*
17. *Fiscus quid, & quando succedat.*
18. *Peregrinorum defunctorum bona qualiter distribuenda.*
19. *Fisco quando deferantur bona damnatorum.*

Alia Summaria post §. III.

QUinque enumerantur Ordines Succedentium. Primus est *Descendentium* sive liberorum; Secundus *Ascendentium* seu parentum: Tertius *Collateralium*, id est, fratrum & aliorum consanguineorum: Quartus *Conjugum* inter se: Quintus denique *Fisci*, de quibus ordine agemus.

De

De Successione Liberorum.

PRimò itaque ad sucessionem vocantur liberi, & descendentes, tum ex voto parentum, qui utique malunt sua bona devolvi ad filios, quàm extraneos, tum etiam ex æquitate, & Jure naturali, ut ex bonis paternis liberi alimenta consequantur. *l. cum ratio. ff. de bonis damnatorum.* 4

Sunt autem liberi in varia differentia, alij Spirituales, alij affines, alij legitimi tantùm, alij legitimi & naturales simul, alij naturales tantùm, qui & rursus subdividuntur, quod alij sint propriè naturales, alij spurij, alij ex damnato coitu, alij legitimati. videamus de singulis.

Spirituales filij dicuntur, quos in baptismo vel confirmatione tenuimus, & horum nulla successio est, neque enim talis spiritualis cognatio rationem consanguinitatis habet, ut dicitur in *canon.* 1. *c.* 30. *q.* 3.

Similiter etiam filij affines sive privigni suo vitrico non succedunt, *l.* 3. *&* 7. *Cod. communia. de successionibus.*

Legitimi tantùm id est, adoptati & arrogati, qui solâ legis & Juris fictione filij censentur, quamdiu durat adoptio patri adoptivo ab intestato succedunt, si verò ipso vivente emancipati fuerint, cessat successio, nisi quod filio arrogato, si absque justa causa emancipatus

 fuerit,

fuerit, quarta pars bonorum patris arrogatoris debeatur, de quibus videatur textus & Doctores *in tit. Instit. de adoptionibus.*

Liberi naturales, & legitimi simul dicuntur ex justis seu legitimis nuptijs procreati: naturales, quia secundùm naturam à parentibus nati sunt: legitimi, quia istam parentum conjunctionem per legitimum matrimonium lex approbat. Unde & à legitimis tantùm, & à naturalibus tantùm distinguuntur. Succedunt autem isti liberi suis parentibus sine distinctione, masculi sint an fœminæ, sui Juris an patriæ potestati subjecti, quidquid enim de jure veteri constitutum fuerit, hodie de jure novo in materia successionum sexus & patriæ potestatis, cognationis & agnationis differentia sublata est. *Nov.* 118. *c.* 1. *&* 4. *Authent. in successione. C. de suis & legitimis heredibus.* Sed hoc in bonis allodialibus, in bonis autem feudalibus adhuc hodiè attendi differentiam sexus, & fæminas atq; ex his descendentes à successione Feudi excludi in Tit. *de Feudis.* pluribus explicatur.

6 Item in quibusdam locis consuetudine & statutis introductum est, ut pro conservatione familiæ nobilium & personarum illustrium filiæ tantùm in bonis maternis æqualiter cum suis fratribus succedant, in bonis autẽ paternis certa aliqua dote contentæ esse debeant. Verùm hic controversia suboritur, an talia statuta vel consuetudines valeant etiam illo casu, quo filiabus

minor

minor portio pro dote assignatur, quàm de jure esset ipsarum legitima. Ratio dubitandi est, quod legitima debeatur jure naturæ quia succedit in locum alimentorum, *Novella* 1. *in præfatione* §. 2. jus autem naturale sit immutabile, §. *sed naturalia. Inst. de jure natur. gentium & civili.* Respondetur, cùm consuetudines & statua habeant vim legis, *l. omnes populi. ff. de justitiâ & jure l. diuturna ff. de ll.* ideò prædictas consuetudines & statuta, ex quibus filiæ minorem suâ legitimâ dotem accipiunt, tunc saltem valere existimo, si filia ex illâ dote vel ex bonis adventitijs aut maternis vel à marito congrua alimenta & sustentationem habeant. Sin autem aliunde sustentatio deficiat, tunc utique non obstantibus talibus statutis filiæ ex bonis paternis alimenta petere poterunt, quæ ipsis jure natutali debentur. *l.* 1. §. *jus naturale. ff. de Instit. & jure*, quòd verò universim pro ratione dubitandi oppositum fuit, legitimam deberi jure naturali, responderi potest, id verùm esse in quantum legitima deservit pro alimentis necessarijs, non verò quoad quantitatem jure civili determinatam, & quòd præcisè debeatur tertia vel dimidia pars bonorum, hoc enim respectu legitima est tantùm juris civilis dispositio quæ per consuetudinem legem aut statutum contrarium tolli potest: *Fachin. lib.* 4. *Controvers. c.* 32.

6 Cæterùm in successione descendentium hoc obtinet, ut non tantùm filij, qui vivunt succedant patri, sed etiam si unus vel alter ex filijs præmortuus nepotes superstites reliquerit, isti nepotes una cum filijs primi gradus ad successionem vocentur, & repræsentent suum patrem prædefunctum, in ejusque locum succedant, sed etsi plures sint unius filij defuncti nepotes, non tamen plus accipient, quàm ipsorum pater, si viveret accepisset, & ita dicuntur tales nepotes succedere in stirpes. In capita verò fit successio quando omnes heredes sunt primi gradus, & hereditas in æquales portiones dividitur. E. g. si tres sint filij & nullus nepos hereditas dividetur in capita & sic in tres partes æquales. Si verò unus sit filius & ex alio filio prædefuncto tres nepotes hereditas dividitur in stirpes, & tantùm in duas partes, unam capiet filius, alteram tres illi nepotes, Idem etiam juris est, si omnes filij præmortui sint & soli nepotes ex diversis filijs extent, quia adhuc successio in stirpes fiet ita ut si ex uno filio adsint duo nepotes, ex altero tres, hæreditas tantùm in duas partes dividatur. §. *cum filius*. 6. *inst. hoc tit. l.* 2. *Cod. de suis & legitimis. novellâ* 118. *c.* 1.

7 Naturales filij tantùm quamvis in genere omnes dici possint extra matrimonium nati, quorum nativitatem lex non approbat, propriè tamen illi dicuntur naturales, qui nati

sunt

ſunt ex concubina domi loco uxoris retenta, qualis concubinatus olim jure civili toleratus fuit *toto tit. ff. & Cod. de Concubinis.* hodiernis verò moribus & legibus, non tantùm in foro ecclesiaſtico contra concubinarios proceditur juxta Concilium Trident. *seſſ.* 24. *de reform. c.* 8. *& seſſ.* 25. *c.* 14. ſed etiam in foro ſæculari. Iſtis quoque naturalibus liberis annumerant Doctores illos, qui ſuſcepti ſunt ex fæminâ alias honeſtâ & ſeductâ, teſte Harp. *ad princip. Inſt. hoc tit. n.* 263.

Porrò naturales liberi de jure non extantibus alijs ex legitimo matrimonio natis neque uxore legitimâ, ſuccedunt patri unàcum ſua matre in ſextante ſeu duabus uncijs (id eſt duabus partibus ſi hereditas in duodecim dividatur) æqualiter inter eos diſtribuendis, avo autem paterno non ſuccedunt, ſed neque patri ſi juſti liberi aut legitima uxor adſit, ita tamen ut etiam hoc caſu alimenta illis ex bonis paternis, arbitrio boni viri debeantur: *Novellâ* 18. *c.* 5. *& Novell.* 89. *c.* 12. Matri autem illuſtri & omnibus aſcendentibus per lineam maternam, unacum juſtis liberis naturales ſuccedunt, *auth. ſi qua illuſtris. Cod. ad S.C. Orficianum, §. noviſſimè. Inſt. jam dicto tit.*

Spurij quamvis etiam generaliori vocabulo omnes illegitimi, in propria tamen ſignificatione appellantur, qui ex muliere publica paſſim corpus proſtituente geniti ſunt. Et hi cum patrem

patrem incertum habere præſumantur. *l. vulgo concepti. 23. ff. de ſtatu hominum.* ſucceſſionem paternam prætendere nequeunt. Matri verò, quæ ſemper certa eſt, etiam cum juſtis liberis ſuccedunt: niſi fuerit illuſtris, in qua talis publica libido magis reprobatur, videatur textus & interpretes ad *tit. inſt. de S. C. Orfic. & d. l. ſi qua illuſtris.* Covar. *de matrimonio parte 2. c. 8. §. 5.*

Ex damnato coitu vocamus, qui ex tali copula nati ſunt quam lex damnat, & pœnâ afficit, quales ſunt adulterini & incæſtuoſi, à conſanguineis vel affinibus in gradibus ad matrimonium contrahendum prohibitis geniti, & iſti omni ſucceſſione, tam paternâ quàm maternâ indigni judicantur. Ita ut de jure civili nè quidem alimenta eis debeantur. *auth. ex complexu. Cod. de inceſtis nuptijs, & Novell. 89. c. ult.* de æquitate tamen canonicâ illis alimenta juxta facultates parentum præſtanda communiter traditur *per textum in c. cum haberet. 5. de eo qui duxit, &c.* Ad conciliationem utriusque juris poſſet forſan talis adhiberi interpretatio: ſenſum Juris Civilis non eſſe quaſi iſtis filijs nulla prorſus debeantur alimenta, hoc enim fuiſſet indirectè parricidium talium liberorum concedere. *l. necare. ff. de agnoſcendis & alendis liberis.* quod à mente Christiani Imperatoris utique alienum fuit, ſed quod præfatis liberis non debeantur alimenta ſecundùm ſtatum

tum parentum vel dignitatem eorum aut suam, quam nullam habere censentur, ut v. g. filius adulterinus vel incestuosus comitis alatur ut comes, sed ut privatus juxta necessariam vitæ conservationem, non obstante quòd in *d. c. 5.* dicatur secundùm facultates parentũ alimenta danda, quia aliud est secundùm facultates, aliud secundum statum dignitatis. Non obstante etiã quod hoc modo damnati non differrent à naturalibus qui teste Harp. *ad princ. Inst. hoc tit. n.* 267. nec ipsi de familiâ patris censentur, neque arma aut insignia familiæ ferunt: nam communi hominum æstimatione honestioris statûs habentur naturales, quàm damnati, & secundùm hunc statum etiam alendi. Item puto non improbabiliter hanc quoque differentiam adjungi posse, quòd naturalibus detur actio contra patrem ejusque hæredes pro condignis alimentis, damnatis verò nulla competat actio, sed tantùm officio judicis, juxta vitæ necessitatem, personæ & facultatum qualitatem alimenta decernantur. *arg. textus in d. c. 5.* ibi: *solicitudinis tuæ intererit, &c.* qua tamen in re valdè diversimodè loquuntur Doctores, ut videre est apud Covar. *d. c.* 8. §. 6. & Barbosam *in Collect. ad d. c. cum haberet.* an verò dicatur natus ex damnato coitu, qui ex conjugato & soluta est natus (de qua etiam loqui videtur *d. c. 5.* si benè expendatur) pro utraque sententia sunt Doctores apud Covar. *d. c.*

9. §. 5.

8. §. 5. *n.* 22. Harpreh. *dicto loco. n.* 348. ubi isti contra alios affirmativam sequuntur.

Posset item quæri, & in utramque partem disputari, an cùm hodiè omnis concubinatus & fornicatio puniatur in utroque foro, liberi indè nati quoad effectum successionis debeant dici ex damnato coitu? videatur Panorm. *in c. tanta. 6. qui filij sint legitimi. n.* 12. Harp. *dicto loco. n.* 311. qui pariter contra alios sustinent, non esse sine textu expresso abrogationem veteris juris inducendam. Consuetudo locorum præcipuè attendenda erit, prout lege Hispanicâ declaratum refert Covar. *dicto c.* 8. §. 5. *n.* 25. illum proprie dici damnatum coitum, ex quo fæminæ imminet pæna mortis naturalis à lege statuta.

8 Circa legitimatos supponenda sunt ea, quæ in libro 4. decretalium in titulo qui filij sint legitimi traduntur, & posui in prima parte collegij Juris Canon. lib. 2. tit. 19. Ad præsentem materiam breviter notandum, quòd legitimati per subsequens matrimonium ex communi Doctorum sententia quoad omnia scilicet dignitates successiones & reliqua legitimè natis æquiparentur. cùm enim non tam effectus naturæ, secundùm quam omnes æqualiter nascimur, sit, quàm legis disponentis, ut aliquis pro legitimo habeatur nihil interest, an lex alicujus nativitatem ab initio, vel ex post facto ratam habeat & approbet, atque effe-

ctum matrimonij ad tempus nativitatis retro trahat. *textus & Interp. in c. tanta. qui filij sint legitimi. Barb. in Collect. ibidem n.* 14. Adeo ut etiam ex receptiori in praxi, & cameræ Imperialis sententia ad bona quoque feudalia taliter legitimati admittantur. *Mynsing. Cent.* 5. *observ.* 42. *Andreas Gail. lib.* 2. *observ.* 141. *n.* 2. *Fach. lib.* 2. *Controvers. c.* 51. qua de re dictum superius in titulo. *de feudis.* §. 2.

Porrò legitimati per rescriptum principis, ut in bonis paternis succedant, requiritur quod mater talium liberorum in Uxorem duci non potuerit, vel saltem non pro dignitate aut quia mortua est, vel alias latet: deinde quod nulli extent liberi ex matrimonio justo procreati, quibus extantibus legitimati excluduntur, *l. imperialis.* 23 *Cod. de nuptijs. Novellâ.* 89. *c.* 9. Posse tamen filium naturalem etiam extantibus justis liberis à principe de plenitudine potestatis ad successionem legitimari, dummodo pater pro tali legitimatione supplicans justorum liberorum mentionem fecerit, nec legitimato plus relinquat, quàm uni filiorum, cui minimum relinquit, docet Gail. *d. l. Obs.* 142. *n.* 8. *& seq. arg. dictæ Novell.* 89. *c.* 3. In quâ Observatione idem Author etiam alia notabilia tractat, ut an præjudicium aliorum agnatorum consideretur in legitimatione liberorum? an legitimatio non exstantibus justis liberis facta irritetur his supervenientibus? an

fœminæ

fæminæ excludantur per legitimatum, ubi statutum est, quòd non succedant extantibus masculis? quæ ibidem videri poterunt. Easdemque quæstiones etiam proponit Harp. *ad princ. Inst. hoc tit. n.* 280. & *seq.* ubi singulas negativè resolvit.

9 Notant quoque communiter Doctores, differentiam esse constituendam inter legitimationem & dispensationem, etenim legitimatus dicitur restitutus natalibus, & censetur prima ejus nativitas approbata, habeturque quoad omnia legitimus: dispensatio autem fit tantùm quoad aliquos particulares effectus, sicut in foro ecclesiastico frequens est, quòd Papa dispenset cum illegitimis ad ordines vel beneficium, & hæc dispensatio est strictæ interpretationis, nec extenditur ultra casus, & effectus in ea expressos. Item cùm de Jure non soleant legitimari seu natalibus restitui inter quorum parentes non potuisset consistere matrimonium uti sunt incæstuosi & adulterini, ideò si talibus princeps extra ordinem gratiam facere voluerit, ex multorum Doctorum sententia saltem in dubio potius dispensâsse quàm legitimâsse censebitur, & tales dispensati non venient in dispositione legis vel statuti, quoties de legitimis vel legitimatis liberis aliquid statuitur nisi princeps de plenitudine potestatis nominatim aliter disposuerit, vel ex verbis privilegij alia ejusdem intentio colligatur, *Andreas*

dreas Gail. dicta Observ. 142. *n.* 17. latè Covar. *de matrimonio. parte.* 2. *c.* 8. §. 8. *& seq.*

Et hoc sensu forsan etiam intelligenda est regula Cancellariæ, quæ olim erat 48. hodie verò 50 *de dispensatione super defectu natalium.* ubi S. Pontifex in dispensatione super defectu natalium, ut illegitimus possit succedere in bonis temporalibus, vult poni clausulam, *quod non præjudicetur illis, ad quos successio bonorum ab intestato pertinere debeat.* quam clausulam tantùm habere effectum, ut sic dispensatus deficientibus alijs consanguineis excludat fiscum, & possit succedere ex testamento, sustinet Fachinæus *lib.* 3, *Controv. c.* 62. cujus sententiam refert, nec refutat Joan. à Chokier *in Commentario ad eandem Regulam*, quæ apud eum est 49. contra alios, qui putant, clausulam intelligi de solis liberis naturalibus & legitimis simul, non verò de consanguineis collateralibus. Expediret sanè super hoc dubio juris intellectu Legislatorem, ipsum S. Pontificem, qui post creationem suam semper solet has Regulas renovare, consulere. *juxta l.* 1. *Cod. de legibus.*

Defendit etiam idem Fachinæus *eodem libro disp.* 58. legitimationem unius principis non suffragari in territorio alterius principis quoad bona ibidem sita ejusque jurisdictionem spectantia.

De Succeſſione aſcendentium.

10 SI defunctus nullos filios aut deſcendentes reliquerit, ſuceſſio defertur aſcendentibus ſeu parentibus. Inter hos autem ſemper proximior excludit remotiorem, nec datur jus repræſentationis. E. g. ſi defunctus reliquit matrem ſuam & avum paternum ſola mater ſuccedet, quia inconveniens eſt, ut ſuperior repræſentet inferiorem, pater filium, &c.

Deindè aſcendentes nunquam excluduntur quidem à colleratibus, tametſi propinquioribus in gradu: èontra autem nec ipſi omninò excludunt collaterales, quia fratres & ſorores duplicis vinculi, id eſt, defuncto ab utroque parente conjuncti unacum aſcendentibus ad hereditatem ſui fratris admittuntur. Imò ſi defunctus patrem & fratrem & ex altero fratre jam mortuo filios reliquerit, iſti filij fratris jure repræſentationis unacum patre & fratre defuncti ſuccedent, *juxta Novellam.* 118. *c.* 2. & 3. Et quia lex tantùm fratres duplicis vinculi vocat ad ſucceſſionem cum aſcendentibus, ideò comuniter DD. inferunt fratres ex uno tantùm latere defuncto conjunctos videlicet conſanguineos aut uterinos ab aſcendentibus excludi.

Aliter autem ſuccedunt aſcendentes, ſi ſoli ſint, & aliter ſi cum fratribus defuncti concurrant, nam ſi ſoli ſint ſuccedunt in ſtirpes, & ſi defunctus reliquerit avum paternum ex unâ parte, & ex alterâ avum ac aviam maternam,

here-

hereditas dividetur bifariam, & medietatem capiet avus paternus, alteram inter se divident avus & avia materna. Si verò cum ascendentibus concurrant collaterales, successio fiet in capita & in tot partes dividetur hereditas, quot sunt personæ succedentes, nisi fortassis ut præmissum filio ex uno fratre defuncto jure repræsentationis veniant, qui tantùm capient portionem sui patris quem repræsentant, *d. Novell.* 118. *c.* 2. *&* 3. Verùm hæc ita se habent, si de parentibus naturalibus & legitimis simul loquamur? parentes verò legitimi tantùm, id est, adoptivi, filijs suis adoptatis, quando adoptio est facta ab extraneo, vel arrogatis non succedunt, *DD. ad* §. 2. *&* 3. *Inst. de adoptionibus.*

Circa parentes naturales tantùm jura successionum sunt correlativa, adeoque sicut filius naturalis tantum succedit patri in duabus uncijs, ita vicissim eidem pater, & sicut idem filius succedit matri in universum, ita & vice versa mater, *authent. licet. Cod. de naturalibus liberis.* Similiter sicut Spurij non succedunt patri, cum incertus præsumatur, & nati ex damnato coitu neque patri neque matri, ita è contra Spurijs non succedit pater seu patrem se allegans, & damnatis nec pater nec mater. *l. si Spurius. ff. unde cognati. authent. ex complexu. Cod. de incestis nuptijs.*

De Successione Collateralium.

11 Collaterales illi dicuntur, qui quidem nec à nobis geniti sunt, nec nos ab ipsis, sumus tamen ex eodem sanguine propagati, undè & consanguinei nostri appellantur. ex his alij dicuntur *agnati*, qui ex linea paterna nobis conjuncti sunt, alij *cognati*, qui ex linea materna. quamvis generaliori significatione aliquando cognati omnes consanguinei vocentur.

De jure antiquo digestorum erat differentia in successionibus constituenda inter agnatos & cognatos, absque extantibus agnatis non admittebantur cognati, hodiè verò in Novellis Justiniani jura agnationis & cognationis confusa sunt, & illa differentia successionis sublata, in feudalibus tamen adhuc discrimen inter agnationem & cognationem constituitur, hoc ipso, quod in Feudo ordinariè fœminæ & omnes per lineam fœmininam descendentes, à successinone Feudi excludantur.

Inter collaterales primum locum obtinent fratres & sorores. sunt autem fratres alij *Germani*, sive *duplicis vinculi* ab utroque parente conjuncti: alij *consanguinei*, cum quibus eundem patrem, sed diversam matrem, alij *uterini*, cum quibus eandem matrem, sed diversum patrem habuimus.

Porrò fratres germani succedunt defuncto exclusis consanguineis & uterinis, si de bonis allodialibus loquamur, in Feudalibus autem juxta

juxta communiorem ſententiam conſanguineos unacum germanis admitti in Titulo *de Feudis.* dictum. Imo & fratrum germanorum liberi mortuis ſuis parentibus in eorum locum jure repræſentationis ac in ſtirpes ſuccedunt, excluduntque uterinos ac conſanguineos. Poſt fratres autem Germanos eorumq; liberos primi gradus neque duplicitas vinculi, neque jus repreſentationis amplius attenditur, ſed imprimis fratres ex uno latere conjuncti vocantur, ijs verò deficientibus ad reliquos conſanguineos ſine differentia maſculi ſint an fœminæ, agnati vel cognati, ſucceſſio in capita devolvitur, & ſemper proximior in gradu excludit remotiorem, & qui in eodem ſunt gradu ſimul admittuntur. *dicta Novell. 118. c. 3. & ſeq.* quòd ſi fratrum filij ſoli fuerint, eos ſuo patruo vel avunculo non in ſtirpes, ſed in capita ſuccedere, ex frequentiori Doctorum calculo verbis & mente legum ac conſtitutione Caroli V. in Comitijs Spirenſibus lata probat Harp. *ad princ. Inſt. hoc tit. n. 423. & ſeq.*

Sed non eſt ſine difficultate, utrùm ſi defunctus fratrem conſanguineū & uterinum vel alios agnatos & cognatos in pari gradu reliquerit, atque iſti ſimul ſuccedant, debeat fieri diſtinctio bonorum, ita ut in bonis paternis frater conſanguineus vel agnati, in bonis autem maternis uterinus vel cognati ſuccedant? Talem diſtinctionem faciendam eſſe ſuadet textus *in l. de e-* 12

mancipatis. 12. §. 2. *Cod. de legitimis hæredibus.* & docet Glossa *in authent. post fratres in Verbo. filij. Cod. eodem titulo.* Covar. *in Epitome successionum. n.* 8. & plures alij. Verùm cum hodiè in sæpè dicta *Novella* 118. Justinianus fratres consanguineos & uterinos, agnatos & cognatos sine distinctione æqualiter ad hereditatem defuncti vocaverit, videtur menti Imperatoris conformius, ut hac in parte, quidquid fuerit de jure priorum legum nulla differentia bonorum sit adhibenda. Ratio rationis est, tum quòd bona quæ ad defunctum pervenerunt desierint esse bona paterna vel materna, & sint facta propria ipsius defuncti, tum etiam quòd aliàs illa æqualis agnatorum & cognatorum ad successionem vocatio sæpissimè destitueretur suo effectu, si nimirum defunctus vel tantùm paterna vel tantùm materna bona haberet. *Fach. lib.* 6. *controvers. c.* 5. *Hunnius lib.* 3. *Variarum Resol. Tractatu* 1. *q.* 37.

13 Circa fratres legitimos tantùm, ac naturales tantùm breviter notandum est, quòd legitimi tantùm seu adoptivi non succedant sibi invicem, nisi ab aliquo ascendentium adoptati sint, *l. penult. §. & ideò. Cod. de adoptionibus.*

Fratres naturales tantùm, sicut & spurij tunc sibi invicem succedunt, si uterini sint, sive eandem matrem habuerint, non autem si diversam, *l.* 2. & 4. *ff. undè cognati.* Notat verò Covar. *de matrimonio parte* 2. *c.* 8. *§.* 5. *in fine.*

fine. si defunctus reliquerit fratrem ex justis nuptijs procreatum, & fratrem naturalem tantùm, illum huic præferri. De natis ex damnato coitu, an sibi invicem succedant pro utraque sententia videantur Doctores apud Covar. *d. loco. n.* 26. Fach. *dicto. lib.* 6. *c.* 10. ubi ille quidem affirmativam sequitur, isti verò negativa magis placet, eò quod in his damnatis nullum consideretur naturale vinculum. *arg. auth. ex complexu. Cod. de incestis nuptijs.*

Demùm ad hunc ordinem collateralium etiam addendum, quòd ex probabiliori sententia, licet quidam aliter doceant, collaterales in defectu propinquiorum ad successionem admittantur, quasi in infinitum, quotocunque gradu sint defuncto conjuncti, dummodo suam genealogiam probare possint. *l.* 2. *§.* 1. *ff. de suis & legitimis. §.* 3. *Inst. de legitimâ agnatorum successione. §. finali Inst. de successione cognatorum.* ubi dicitur, agnatos succedere licet in 10. sint gradu: nam ibi decimus gradus tantùm pro exemplo remoti gradùs, non verò pro restrictione ponitur, cum non facile consanguinei inveniantur, qui ulteriorem gradum exactè probare valeant. Sed hic benè attendendum est, ne consanguinitas & affinitas inter se confundantur, quia affines nullum jus successionis prætendere possunt. *l. affinitatis,* 7. *Cod. communia de successionibus.* 14

De Successione Conjugum,

Et ex aliquo Consortio Conjunctorum.

15 QUantùm ad successionem Conjugum ante omnia attendendum est, an conjuges aliqua pacta dotalia vel nuptialia instrumenta confecerint in quibus frequenter disponere & convenire solent, ut si unus ex conjugibus sine liberis moriatur, tunc ad superstitem conjugem vel omnia vel certa bona exclusis consanguineis devolvantur, qualia pacta ex notissimâ Germaniæ consuetudine valere & ex diversis Cameræ Imperialis præjudicijs confirmata esse, testatur Mynsinger. *cent.* 2. *Obs.* 33. *n.* 10.

Quòd si nulla talis dispositio inter conjuges præcesserit, tunc primùm superstes conjunx conjugi defuncto ab intestato in omnibus bonis succedit si nulli omnino extent consanguinei ipsius defuncti, *l.* 1. *Cod. unde vir & uxor.*

Aliquando tamen etiam extantibus liberis vel alijs consanguineis uxor viro & ècontra ut uxori succedit, si nimirum defunctus multa bona reliquerit, & conjunx superstes pauper sit, ne in opprobrium conjugis defuncti mendicare, aut aliàs non secundum statum suum decenter vivere cogatur. Isto tamen casu successio non fit in omnibus bonis, sicut in priori, sed si tres vel pauciores adsint filij quartam partem bonorum, si plures saltem portionem virilem (id est tantam quanta uni ex liberis

liberis vel consanguineis obtingit) conjunx ex bonis defuncti conjugis accipiet.

Est præterea differentia notabilis, an conjux pauper succedat cum filijs, vel an cum alijs consanguineis: nam si cum filijs succedat, tantùm usumfructum acquiret, proprietatem verò ipsis liberis servare tenebitur, neque de ea ullatenus disponere poterit, sed si succedat cum alijs consanguineis plenum dominium consequetur *Authent. præterea. Cod. unde vir & uxor. Novell.* 117. *c.* 5.

16 Quemadmodum porrò in defectu consanguineorum Jura successionem conjugibus dederunt, propter perpetuum vitæ inter eos consortium, divini ac humani Juris communicationem. *l.* 1. *ff. de ritu nuptiarum.* ita propter simile aliquod consortium non extantibus cognatis aut conjuge succedunt, & Fiscum excludunt consortes seu Collegæ alicujus corporis sive collegij Jure non reprobati, legio respectu commilitonis, socius imperialis libertatis (id est, quando duobus simul aliquid à Principe donatum est) respectu socij sine legitimo herede defuncti, Ecclesia respectu personarum divino servitio addictarum. quâ de re textus sunt *in l.* 1. *&* 3. *Cod. de heredi-tatibus decurionum. l. unicâ. Cod. si libertatis imperialis socius &c. l. si quis presbyter.* 20. *Cod. de Episcopis & Clericis.*

De Successione Fisci.

17 Fiscus nomen suum traxisse creditur à fiscis sive sportis, quibus pecuniæ publicæ olim asportari & concludi solebant, alioque vocabulo etiam Camera seu ærarium Principis appellatur. Qamvis autem fiscus veniat Jure regalium, & originaliter tantùm ad summum Principem pertinuerit, hodiè tamen etiam inferiores Principes & Domini territoriorum qui alijs quoque regalibus utuntur, imò in nonnullis locis etiam inferiores Judices & Magistratus Jura fisci ex inveterata quadam consuetudine sibi arrogant, *Reiger in thesauro Juris. in verbo. fiscus, n. 4. & 9.*

Igitur si nulli prorsus adsint legitimi heredes bona defuncti prætendentes, tunc per publicum proclama seu patentes litteras in loco publico affixas vocari debent omnes consanguinei, & qui in hereditate defuncti Jus aliquod se habere existimant, quòd si tales litteræ per hebdomades aut menses aliquot juxta singulorum locorũ consuetudinem affixæ fuerint, & nullus heres vel actor apparuerit, tunc bona hereditaria tanquam vacantia fisco deferuntur, nisi verò fiscus illa intra quadriennium agnoverit possessor bonorum se adversus fiscum præscriptione tueri poterit. *l. 1. & toto tit. ubi DD. Cod. de bonis vacantibus.*

18 Speciale est circa peregrinos, quòd si in remotis

motis locis moriantur, tunc omnis quidē cura adhiberi debeat, ut bona penes eos reperta ad ipsorum heredes deveniant, si verò propter distantiam locorum nullus heres indagari possit, talia bona nec fiscus nec hospes in cujus hospitio peregrinus decessit, sed Episcopus loci occupare, & ad pias causas erogare debeat. *Auth. omnes peregrini. C. communia. de successionibus.*

19 Aliquando fiscus succedit, exclusis omnibus alijs heredibus nimirum in bonis illorum, qui atrocius aliquod delictum perpetrârunt, veluti crimen læsæ Majestatis, vel hæreseos, *l. quisquis. Cod. ad legem Juliam Majestatis. c. vergentis. de hæreticis.* quod tamen hodiè circa hæreticos in Germania toleratos non procedit, sed nisi crimen specialiter sit exceptum, ordinariè in bonis damnatorum ad ultimum supplicium non prius succedit fiscus, quàm si nec descendentes, nec ascendentes, nec collaterales intra tertium gradum supersint, conjunx quoque damnati dotem suam vel donationem propter nuptias accipit, aut si sine dote & pauper sit, succedet eo modo, quo superius de successione conjugis pauperis dictum est, idq; de jure novo, licet olim bona damnatorum generaliter fuerint fisco addicta, *Auth. bona damnatorum. C. de bonis proscriptorum.* plura de fisco videantur *in titulo ff. & Cod de Iure fisci.* quæ non pertinent ad præsentem titulum prolixius examinare.

§. III.

§. III.

Quomodo Personis Ecclesiasticis ab intestato succedatur.

SUMMARIA.

20. *Clericis qualiter succedatur in patrimonialibus.*
21. *Gradus successionis qualiter computentur.*
22. *Quid, si Clericus consanguineos non habeat.*
23. *Clericis qualiter succedatur in bonis prospectu Ecclesiæ acquisitis.*

20 SUpposità illâ distinctione bonorum clericalium, quam superius in Tit. de peculio Clericorum tradidimus, ad materiam præsentis tituli sciendum est, quòd sicut in bonis patrimonialibus, industrialibus & parsimonialibus plenaria dispositio tam inter vivos, quàm in ultima voluntate Clericis conceditur, & in ijs Jure Laicorum utuntur, ita etiamsi intestati decedant in his bonis proximi consanguinei Clericorum juxta ordinem in præcedenti §. positum succedant, *Glossa in c. 1. in verbo. tradantur. & ibidem Barb. in Collect. DD. n. 2. hoc tit. Henricus Zoesius eodem titulo. n. 1.*

Neque in hac successione computatio gra-
21 duum secundùm arborem canonicam (quæ tantùm ad matrimonium pertinet, quod sicut ex duabus personis consistit, ita in eo duæ personæ ad unum gradum trahuntur) sed secundùm arborem civilem instituitur, in qua generalis

ralis regula est, quòd tot sint gradus quot personæ à communi stipite descendentes ipso stipite non computato. Undè ponamus, quòd defunctus reliquerit ex una parte filium sui fratris, & ex altera patruelem, id est, filium patrui, si jam ex arbore canonica fieret computatio filius fratris & filius patrui æqualiter succederent, cũ ea computatione uterq; sit defuncto in secundo gradu conjunctus. At verò juxta computationem civilem filius fratris excludit patruelẽ etiam abstrahendo à jure repræsentationis, quia patruelis est defuncto in quarto, filius patris autem in tertio gradu conjunctus. *Videatur Card. Tuscus V. successio. conclus.* 861. *n.* 91.

Circa liberos illegitimos Clericorum in sacris constitutorum (secus volunt, si in minoribus tantùm) non habere illam successionem, quam superius naturalibus tantùm adscripsimus, & magis accenseri adulterinis, quibus non hereditas ne quidem matris, sed alimenta duntaxat (etiam ex reditibus beneficialibus. *Laym. in Theol. mor. lib.*4. *tract.* 2. *c.* 3. *n.*4.) debeantur, docet Glossa *in c. per venerab.* 13. *V. adulterinis* & ibid. Panor. *n.* 32. *Qui filij sint legitimi.* Cov. *de matrimonio. p.* 2. *c.* 8. *§.* 5. *n.* 23. Navarrus *hoc tit. consilio* 2. *& textus est in l. sacris.* 45. *Cod. de Episcopis & Clericis.*

Quòd si nulli extent consanguinei Clerici defuncti successio in bonis supradictis ad Ecclesiam, cui Clericus beneficiatus præfuit, tanquã 22

spiri-

ſpiritualem uxorem devolvitur, quo ſenſu intelligunt & interpretantur *c. quicunque.* 12. *q.* 3. *c.* 1. *h. tit. Gloſſa Panorm. & Barb. ibid.*

Si verò defunctus Clericus nec conſanguineos nec beneficium habuerit, tunc fiſcum Epiſcopalem ſuccedere, aſſerit Panor. *in c.* 1. *h. tit. n.* 1. *& in c.* 2. *n.* 2. Epiſcopum enim habere fiſcum & fiſcalia jura colligitur *ex can. ſi quis contumax. & can. ſi quis deinceps.* 16. *q.* 4. & *cum Gloſſa in c. quia diverſitatem. V. præter ejus. de conceſſione præbendæ*, tenent communiter DD. citati apud Barb. *de officio Epiſcopi allegat.* 107. *n.* 16.

Videtur quidem hactenus dictis obſtare, *c.* 2. *h. tit.* ubi bona Clerici defuncti jubentur diſtribui in quatuor partes, & una Epiſcopo, altera Eccleſiæ, tertia pauperibus, & quarta parentibus aſſignari, ſed hunc textum ſpecialiter loqui de ſervis, qui olim manumiſſi in Presbyteros ordinati fuerunt (quibus civiliter non eſt cognatio ſaltem collateralium ſucceſſionem prætendere valens, §. *quod autem.* 6. *Inſtit. de cap. diminut. juncto princ. de ſervili cognatione.*) exponit Gloſſa Panorm. & Barb. ibidem.

Poſſet quoque opponi capit. *Epiſc.* 34. *cauſa* 12. *q.* 2. ubi dicitur, quòd Epiſcopus, qui filios aut nepotes non habet, alium quàm Eccleſiam non debeat relinquere heredem, ergo videntur collaterales à ſucceſſione excluſi, ſed hunc locum de conſilio non de præcepto interpretatur Gloſſa *ibid. V. alium.* & Covar. *in c.* 1. *de teſtamentis. n.* 5.

In be-

In bonis proſpectu Eccleſiæ acquiſitis nulli heredes præter Eccleſiam de jure ſuccedunt *text. & DD. in c. 1. h. tit.* Quòd ſi defunctus in diverſis Eccleſijs habuerit beneficia, bona ipſius inter Eccleſias juxta proportionem reditum ex ſingulis Eccleſijs perceptorum dividentur, *c. relatum. 12. de teſtamentis.* Cæterùm quid nomine Eccleſiæ intelligatur, ita diſtinguitur *in d. c. relatum.* ut ſi defunctus unum tantùm ſucceſſorem in beneficio habeat, v. g. Epiſcopus vel Parochus, tunc huic bona conſignanda ſint, qui ea cum reliquis Eccleſiæ bonis in timore Dei diſpenſet: ſi verò ſucceſſor defuncti ſit totum collegium Clericorum, aut Canonicorum, tunc bona non ſint tradenda ſucceſſori in canonicatu, ſed ad communem Capituli maſſam conferenda.

Conſuetudine autem introduci poſſe, ut ſucceſſio in bonis Eccleſiaſticis ad Epiſcopum vel alium Prælatum Eccleſiaſticum pertineat, textus eſt, & ibi tradunt Interpretes *in c. fin. de offic. ordinarij in 6.* imò ſi quorundam locorum uſu & conſuetudine conſtanter receptum ſit, ut diſtributio, quæ fit *in c. 2. h. t.* & de qua paulò ante dictum, videl. inter Epiſcopum, Eccleſiam, pauperes & cognatos, generaliter in bonis Clericorum ab inteſtato defunctorum obſervetur, non auderem improbare. *arg. c. relatum. 12. de teſtamentis.* An autem pariter conſuetudine introduci poſſit, ut generaliter in his

bonis

bonis ad heredes sanguinis devolvatur successio? Videatur quæ copiosius pro negativa dixi in manuali Parochorum parte 4. *c.* 4. *q.* 9. & Laym. *in Theologia morali. lib.* 4. *tractatu* 2. *c.* 3. *n.* 7.

Illud demùm advertendum, si non constet Clericum defunctum habuisse alia bona in dubio, & si beneficiatus fuerit, præsumi prospectu Ecclesiæ acquisita. *c.* 1. *de peculio Clericorum.* ideóque prætendentibus successionem incumbet probatio, quòd adsint bona alterius qualitatis. Item quamvis in ordine ad dominium pecunia non semper succedat in locum rei, nec res in locum pecuniæ. *l. qui vas argenteum.* 48. *§. fin. ff. de furtis. l. si ex ea.* 6. *Cod. de rei vindicatione.* aliud tamen est in bonis prospectu Ecclesiæ acquisitis in ordine ad obligationem restituendi Ecclesiæ, quæ semper talia manent, licet v. g. Clericus ex pecunia prædium emerit, *d. c.* 1. *&* 4. *de peculio Clericorum.*

Et hæc circa successionem in bonis Clericorum; circa bona autem Religiosorum & ingredientium Monasteria pluribus actum in prima parte Collegij in Titulo *de Regularibus*, sicut & materia residuorum Titulorum hujus Libri vel in eadem Parte I. Collegij, vel in dicto Manuali Parachorum inserta est.

TITULUS XVI.

Est XXVI. in lib. II. Decretal.

De Præſcriptionibus.

CLaudit agmen Titulorum hujus libri *Præſcriptio*, tum juxta diſtributionem, quam fecimus in præfatione, conſiderantes *Res* prius, ut ſubjacent diſpoſitioni *hominis*, deinde, ut diſpoſitioni *legis*, tum ut poſt præcognitos titulos, quibus & bona fides, & juſta poſſeſſio comparatur, præſcriptionis materia facilius & plenius innoteſcat.

§. I.

De Præſcriptione in genere ejus definitione, differentia & effectu.

SUMMARIA.

1. *Præſcriptio quid, & quomodo differat ab uſucapione.*
2. *Præſcriptio cur introducta, & an potuerit introduci.*
3. *Præſcriptione acquiritur dominium, & an errore juris res præſcripta reſtituta vindicari poſſit.*
4. *Præſcriptio an habeat effectum in foro conſcientiæ.*

Alia Summaria poſt §. 2.

1 PRæscriptionis vocabulo veteres Jurisconsulti generaliter exceptionem intelligebant, ut patet *ex Rubr. & l.* 10. 11. 23. *ff. de exception. & præscriptionibus.* in sensu autem magis specifico & proprio hujus Tituli, *præscriptio* est *illa exceptio, quæ opponitur domino, rem suam ab alio per tempus à lege definitum, & conditionibus ad id requisitis possessam vindicanti.* sive ut definit JC. *in l.* 3. *ff. de usucap.* est, *adjectio dominij* (posset addi) *vel alieni juris peremptio* (dum scil. actioni personali vel pœnali præscribitur) *per continuationem possessionis temporis à lege definiti* (subjunge) *alijsque jurium requisitis intervenientibus.*

Licet porrò inter *præscriptionem & usucapionem* varias differentias assignare soleant LL. Civ. Interpretes præsertim jure antiquiori inspecto, hodie tamen ex recepto loquendi more posterioribus legibus & maximè SS. Canonibus conformi plerumque inter se confunduntur, nisi quod *usucapio* propriè tantùm *rebus corporalibus*, at verò *præscriptio* generaliori significatione tam *rebus corporalibus*, quàm *incorporalibus* conveniat. ubi & illi sunt termini artis notandi, quòd si per præscriptionem alterius jus extinctum sive peremptum sit, soleamus loqui in Dat. scilic. *præscriptum est obligationi, juri, vel actioni* sin autem de acquisitione sermo sit, nom. vel accus. utimur, v. g. *præscripta est servitus*, vel *præscripsi rem, jurisdictio*

dictionem, &c. Alij etiam differentiam inter usucapionem & præscriptionem statuunt cum Accurs. Minsing. Schneidewin. *ad princ. Instit. de Vsucap.* quod illa sit rerum mobilium, hæc immobilium. Sed ista doctrnia non benè cum ll. subsistit, in quibus æque rerum immobilium quàm mobiliũ usucapio conceditur. *l. sequit. 4. §. si tu 22. l. ei, à quo. 21. ff. de usucap. l. un. C. de usucap. transform. Covar. ad c. possessor. de R. J. in 6. p. 1. §. un. n. 3.*

Introductum est hoc jus præscriptionis ob publicam utilitatem, ne incerta semper essent rerum dominia, & infinitæ lites circa rerum proprietates, *l. 1. ff. de usucap.* neque enim sequitur, rem habeo ex empto, donato, legato, &c. ergo est mea jure dominij; nam si is, qui mihi tradidit dominus non fuit, me quoque dominum facere non potuit, cùm nemo plus juris in alium transferre valeat, quâm ipse habeat. *l. nemo. 54. ff. de R. I.* nisi proinde lex ob diuturnam possessionem bona fide & justo titulo comparatam illus rei dominium expressè mihi adscriberet, nunquam de eo securus forem, & esto fortassis unus actor in judicio ex probationum defectu me non vinceret, semper tamen alios & alios superventuros timerem. 2

Videtur quidem præscriptioni obstare juris naturalis præceptum: *ne quis cum alterius jactura locupletetur.* Sed hoc præceptum intel-

ligendum est de locupletatione injusta, non autem de ea, quæ fit legis authoritate ex justa & publica causa, ob quam lex, cum sit domina rerum, potest uni dominium adimere, & in alterum transferre, sicut etiam contingit jure alluvionis, jure belli &c. *l. adeo. 9. §. quod per alluvionem. l. ergo. § .fin. ff. de acquir. rer. dom.* & lex humana quamvis Jus naturale in thesi mutare nequeat totam ejus præceptionem abrogando, in hypothesi tamen & particularibus casibus restringere & declarare potest. Unde illa Regula, *neminem esse locupletandum cum alterius jactura*, potissimum in contractibus & commercio privatorum ad observandam justitiam commutativam, vel etiam in delictis furti, rapinæ, &c. procedit, non autem in constitutione legis publica authoritate & ex justa causa prolatæ, per quam omnium utilitati consulitur, ita, ut qui forsan in una re passus præscriptionem, is proximè in alia contra alterum eodem præscriptionis jure utetur.

3 Effectus præscriptionis constat ex definitione, quod scilicet sit acquisitio dominij in re possessa, ita ut saltem hodie jure Justinianæo ex præscriptione non tantùm exceptio contra vindicantem priorem dominum, vel quemcunque alium petitorem, sed etiam pro re præscripta amissa concedatur actio & vindicatio, *l. si quis emptionis. C. de præscript. 30. anno-*

Annorum. Arnold. Rath. Celeberr. Ingolstad. & *meus olim Colendiss. Professor in Tract. de Usucap. cap.* 1. *Assert.* 2. *n.* 4. *&* 5. Advertere tamen oportet, in practica non esse illicò ad vindicationem prosiliendum, utpote in qua difficiles probationes incumbunt actori, & adversarius facilè defectum circa requisita ad legitimam præscriptionem invenit, magis autem expedire, primitus aliquod remedium possessorium *retinendæ* vel *recuperandæ* possessionis, aut *actionem publicianam*, ubi tantum possessio cum titulo probanda est, licet tempora præscriptionis elapsa non sint, intentare. de quibus prolixè agunt Interpp. *ad Tit. Inst. de Interdictis ad* §. *namque.* 4. *Inst. de act. & t. t. ff de publiciana in rem actione,* Menoch. *in Tract. de remediis possessoriis.* Illud etiam notabile, quòd cum Gloss. & Barth. *in l. fin. ff. rem ratam haberi.* Balb. *de præscript. p.* 1. *q.* 6. contra Tholos. *lib.* 40. *Syntagm. & cap.* 10. *n.* 2. docet Layman. *in Theolog. Moral. lib.* 3. *Tract.* 1. *cap.* 8. *n.* 23. rem usucaptam propter acquisitum ejus dominium, etiam per errorem juris priori domino restitutam vindicari posse.

De eo inter DD. controvertitur, an effe- 4
ctus præscriptionis etiam in foro interno locum habeat, ut salvâ conscientiâ res illa, quam post completam præscriptionem præscribens

agnoscit fuisse alienam, retineri possit? Etenim pro negativa facit, quòd præscriptio fundetur potissimum in pœna negligentium prosequi res suas, atque hujus negligentiæ præsumptione, qui proinde si revera non fuerint in negligentia culpabili, sed potiùs ignorantia, non procedet hæc lex pœnalis & in præsumptione fundata contra eos in foro interno, quidquid in foro externo ad amputandas lites statuatur, quemadmodum non datur actio læsis infra dimidium justi pretij, & tamen in foro interno debet fieri restitutio. *Alciat. ad l. quinque pedum. C. finium. regund. Adrianus. in* 4. *de restit. ubi de præscript.* §. *mihi autem. Medina de restit. q.* 18. adde, quod Justin. Imper. *in Nov.* 9. præscriptionem, *impium præsidium, improbam temporis allegationem* dicat. Alij distinguunt inter titulum lucrativum, & onerosum, ut cum isto res retineri possit, non cum illo, sicut refert Gloss. *in c. vigilanti.* 5. *v. noverit. X. h. t.*

Verùm sententia affirmativa communior est, quia lex dicitur domina rerum, quas potest ex publica causa & authoritate uni adimere & in alterum transferre, sicut possent privati in privatos per pactiones & dispositiones, *c.* 1. *dist.* 8. *l.* 1. *ff. de constit. princ. l. Lucius. ff. de evict. l. bene à Zenone. C. de quadr. præscript.* lex autem justa in foro externo, est etiam justa in foro inter-

interno, ut in parte 1. proleg. Tit. *de Constit.* §. 3 *n.* 36. dictum, nec est verisimile, quod SS. Canones, qui principaliter salutem animarum considerant, *c. novit. de judic. c. ut animarum. de Constit. in 6.* præscriptionis jura approbassent, si effectus eorum conscientiæ repugnaret. Imò hoc ipso, quod *in c. fin. h. t.* tantùm præscriptionem cum mala fide ratione peccati excludunt, utique supponunt præscriptionem cum bona fide à peccato, & consequenter à restitutione immunem esse. Neque demum satis provisum foret fini præscriptionis, si quod Canon & lex circa dominij acquisitionem approbat, confessarius reprobaret.

Non obstant contraria, quia lex præscriptionis neque in pœna, neque in præsumptione negligentiæ principaliter fundatur, sed in quiete publica, & ut homines de suis possessionibus securos reddat. Non etiam est paritas, quando lex actionem læsis infra dimidium denegat, & quando præscriptionem concedit, ibi enim tantùm negativè se habet non assistendo in judicio externo, hic autem in præscriptione positivè approbat, dominium adjicit, & possessorem securum reddit. Quòd verò Imper. *in d. Nov.* 9. præscriptionem *impium præsidium* vocet, id eo sensu intelligendum est, quatenus improbi homines, & malæ fidei possessores præscriptionis remedio contra Ecclesias abutuntur. Atque hanc posteriorem sententiam tenent Gl. Panorm.

 Barb.

Barb. *in Collect. ad c. vigilanti.* 5. *h. t.* Covar. *ad c. possessor. de R. J. in* 6. *p.* 3. §. 2. *n.* 1. Paulus Laym. *in Theol. Mor. lib.* 3. *Tract.* 1. *c.* 8. *n.* 4. Fachin. *lib.* 1. *Controv. cap.* 64. Arnold. Rath. *d. cap.* 1. *assert.* 10. ubi plures alios allegant, & attestantur de communi.

§. II.

De requisitis ad præscriptionem. in specie, de habilitate rei ad præscribendum.

SUMMARIA.

5. *Præscriptionis quot & qualia sint requisita.*
6. *Præscribi nequeunt res, quæ non sunt in commercio. neque spiritualia à laicis.*
7. *Præscribi an possit contra obedientiam, visitationem, & procurationem.*
8. *Præscribi an possint limites.*
9. *Præscriptio non procedit in actibus meræ facultatis, & ibi de pacto retrovendendi. item jure luendi pignus.*
10. *Præscribi non possunt res alienari prohibitæ, veluti pupillares, dotales, fideicommisso subjectæ.*
11. *Neque res furtivæ aut vi possessæ.*

Alia Summaria post §. 3.

Præ-

PRæſcriptio ut procedat, & effectum ſortiatur 4 conditiones requiruntur. 1. Ut res ſit a- 5
pta præſcr ibi. 2. Bona fides. 3. Juſtus titulus, & 4. poſſeſſio legitimo tempore continuata. quintum requiſitum addunt aliqui, traditionem; ſed rectius dicitur, traditionem non eſſe per ſe neceſſariam ad præſcriptionem, ſolùm verò ex conſequenti, quia juſta poſſeſſio, vel bona fides, vel titulus abſque ea deficit, *Arnold. Rath. in tract. de uſucap. c. 5. aſſert.* 1.

Solent DD. hæc requiſita per vulgatos hos verſiculos memoriæ commendare.

Non uſucapies, niſi ſint tibi talia quinque
Bona fides, iuſtus titulus, res non vitioſa,
Ut res tradatur, tempus quoque continuetur.

Sed quia traditionem excluſimus, & de re non vitioſa, ſeu habili & apta ad præſcribendum primo loco tractare conſtituimus, cùm ut ait J. C. *in l. ubi lex* 24. *ff. de uſucap.* bona fides poſſidenti nihil proſit, ubi lex inhibet præſcriptionem. Et alias de materia cuiuslibet rei, ejusque aptitudine præmitti ſoleat, ideo cui placet, poterit in locum priorum ſequentes verſiculos ſubſtituere:

Sit res apta fides, bona, ſit titulus quoque juſtus.
Poſſideas iuſtè, completo tempora legis.

Primum igitur requiſitum eſt, ut res ſit *apta* 6
præſcribi. id eſt, talis, in qua jura non prohibeant præſcriptionem. Etenim I. res commercio hominum exemptæ, & quæ poſſideri nequeunt, aut in patrimonio & bonis noſtris eſſe,

præscribi non valent, uti res sacræ, religiosæ, homines liberi; item res publicis usibus deputatæ, forum, theatra, via publica &c. *l. usucapionem. 9. ff. de usucap.* Quibus etiam ex Jure Can. rectè annumerantur, jura spiritualia, & ius decimandi, conferendi beneficia &c. ut hæc à laicis possideri & præscribi non possint, *c. causam.* 7. *h.t.* qua de re copiosè dictum in Man Paroch. *p.* 4 *c.* 1. *tit. de decimis.* §. 2. & §. 3. *à n.* 5. An verò alia bona & prædia Ecclesiarum possint præscribi? egimus superius in lib. III. tit. *de rebus Ecclesiæ non alienandis.*

7 II. In *C. cum non liceat* 12. *c cum ex officij.* 16. *h. t.* non admittitur præscriptio contra obedientiam, visitationem & procurationem. Verùm hoc ita intelligendum est, quod obedientia & visitatio *extinctivè* præscribi non possit, ita scil. ut nulli debeatur obedientia & nulli competat visitatio, ne dentur acephali sine capite sicut locustæ, potest autem præscribi obedientia & visitatio *translativè*, nimirum ut alteri quàm Episcopo videl. aut immediate S. Pontifici, aut circa particulares Ecclesias inferiori Prælato obedientia exhibeatur & visitatio competat, *Barbos. de offic. Episc. p.* 3. *alleg.* 128. *n.* 3. & 129. *n.* 9. sicut & exemptionem, *c.* 2. *de Capell. Mon. c. cum olim.* 14. *vers. quia verò evidenter. De privil. c. cum personæ.* 7. *de privileg. in* 6. & iura Episcopalia etiam ab inferioribus Prælatis præscribi posse satis inter D D. convenit, *c. auditis*, 15. *ubi*

gl.

gl. in v. Ius Episcopale & Barbosa in collect. DD. & c. cum olim. 18. *h. t.* Panorm. *in c. cum non liceat* 12. *eod. tit. n.* 17. *Barb. de offic. Episc. p.* 3. *alleg.* 127. *per tot.*

III. Limites seu termini & fines diœcesium & Parochiarum præscribi non possunt, ne confusio inter Prælatos & subditos oriatur, *c. super eo. De Parochijs.* atque idem de limitibus provinciarum & terrarum, qui publica authoritate constituuntur, sentit Host. apud Panorm. *in d. c. super eo. n.* 7. & Barb. *ibidem in collect. n.* 3. *& de offic. Episc. p.* 3. *alleg.* 131. Secus de limitibus prædiorum, qui privata authoritate & conventione ordinantur, *c. quia indicante.* 9. *h. t.* Item secus si de limitum certa constitutione non appareret, sed illi dubij forent, tunc enim melior judicaretur possidentis conditio. Pan. & Barb. *dd. ll.* Nihil quoque obstat, quo minus aliquis illam terram, ubi limes positus est, quoad proprietatem præscribere valeat, si adhuc limes maneat in sua ratione limitandi, & nihilominus finem Episcopatus vel Parochiæ designet. Barb. *in d. c. super eo, n.* 4. similiter non impeditur præscriptio jurium Episcopalium in aliena diæcesi circa particulares Ecclesias vel præscriptio decimarum in aliena Parochia si fiat salvis de cætero limitibus, *c. ad aures* 6. *h. t.* Panorm. *in d. c. super eo. n.* 6. Barb. *d. alleg.* 131. *n.* 6. 8

IV. In rebus & actibus *meræ facultatis* non procedit præscriptio, nisi prohibitioni, interpo- 9

sitæ

sitæ is, qui meram facultatem habet, cum patientia acquieverit & hic prohibente in quasi possessione, & se in putativa obligatione constituerit. *DD. ad l. 2. ff. de via publica*, & hanc esse receptam apud JC. regulam, testatur Paulus Laym. *in the. mor. lib. 3. tract. 1. cap. 8. n. 8.* dicuntur autem res *meræ facultatis*, quæ homines citra ullam conventionem & obligationem iure naturæ vel gentium pro suo arbitrio solent facere & omittere. Unde licet v. g. quis domum suam hactenus nunquam altius ædificaverit, non tamen erit contra ipsum præscriptum, quin imposterum ædificare valeat, nisi aliquando ædificare volentem vicinus prohibuerit & is de hac ædificatione cessârit &c.

Aliquando etiam per pactum res efficitur liberæ facultatis, veluti in pacto *de retrovendendo, seu redimendo quandocunque placuerit, &c.* ubi propterea iuxta veriorem (alijs quidem non paucis dissentientibus) & in camera receptam sententiam non admitti præscriptionem præsertim iure can. inspecto, cum hic scientia & mala fides præscribere volentis concurrat, tradunt And. Gail. *lib. 2. obs. 18. n. 4.* Minsing. *cent. 1. obs. 16.* Fach. *lib. 2. controv. 13.* Harp. *ad princ. Inst. de usucap. à n. 197.* vid. etiam Couar. *var. resol. lib. 1. cap. 9.*

Idem censent de iure *luendi pignus*, quod videl. debitor nulla præscriptione excludatur, quin oblata pecunia debita possit à creditore pignus repe-

repetere, ubi specialiter etiam illa ratio accedit, quod actioni nondum natæ non præscribatur, sicut non est privatio sine habitu, *l. 1. §. ad hoc C. de annal except. l. sicut. 3 C. de præscript. 30. ann. ibi. ex quo competere cœperunt.* actio autem pignoratitia ad repetendum pignus non nascitur ante solutionem, *l. si rem alienam. 9. §. 3. ff. de pignor. act.* Item hæc præscriptio nullam haberet effectum, nam cum creditor non possederit rem oppignoratam tanquam suam & iure dominij, sed tantùm iure obigationis, & pro ipso debitore ita quidem, ut creditoris possessio ad usucapionem prosit debitori, eius quoque dominium non usucepit, *l. pignori. 13 ff. de usucap.* si dominium non usucepit, quidquid opponeret contra actionem pignoraticiam, daretur contra eum rei vindicatio aut publitiana, Arnold. Rath. *in tract. de usucap. c. 4 ass. 6.* And. Gail. *d. O. 18. Harp. ad tit. inst. de usucap. in princ. à n. 183.* Aliud est circa jus offerendi competens posteriori creditori ut offerendo debitum priori, possit in eius locum succedere, & sibi causâ pignoris confirmare, *iux. l. 1. l. prior. & l. diversis. C. qui pot. in pign.* quia hoc ius offerendi competens per modū actionis, beneficij vel privilegij juris lapsu 30. annorum perimitur *l. cum notissimi 7. §. eod. iur. 3. C. de præscript. 30. an.* Gail. *d. l. n. 11. & Harp. d. l. n. 195.* neque hic videtur scientia prioris creditoris malam fidem huius præscriptionis impeditivā constitue-

stituere utpote qui nihil cum secundo creditore contraxit, & ita non tam positiva ante actionẽ instituta, quàm passiva tantum eius est obligatio, veluti dum alteri⁹ privilegio præscribitur, cui privilegiatus non utendo renunciare censetur, & tantisper optima fide præsumi potest.

10 V. Res quæ alienari, regulariter etiam usucapi prohibentur. *arg. l. alien. 28. ff. de verb sign.* deficit enim in his plerumque iustus titulus ex defectu iustæ alienationis, concurritque error iuris, qui non prodest ad usucapionem, *l. nunquam. 31. ff. de usuc. c. 2. de reb. Eccl. non alien. in 6.*

Huc pertinent inprimis *res pupill. & minorennium*, quæ longo tempore usucapi & præscribi non possunt, *l. 3. C. quib. non obj. long. temp. præsc. l. fin. C. in quib. caus. rest. in integ. non est necess.* secus in longissimi temporis præscriptione, *d. l. fin.* ubi tamen etiam in hac tricennali præscriptione restitutio in integrum saltem ex æquitate, & practica, præsertim curatoribus non existentib⁹ solvendo minoribus reservatur, qua de re prolixè & suo modo accuratè agit D. Arnold. Rath. *d. tract. de usucap. cap. 4. ab assert. 14. usque ad 18. inclusivè.*

Similiter etiam *res dotales* usucapi, quia alienari prohibentur, nisi præscriptio, antequam res dotalis efficeretur, inchoata fuerit, *l. si fundum. 16. ff. de fundo dotali. l. un. C. de usucap. pro dote.*

Item *& res fideicommisso subiecta*, seu testamento alienari prohibitæ, *l. fin. § 3. vers. fin. autem*

avar-

avaritia.C. communia de legatis. quia tamen Imper. ibidem tantum de longi temporis præſcriptione loquitur, cenſent DD. longiſſimi temporis non excludi, *arg. l. ſicut.l.omnes.C.de præſcript. 30. annor.* utrum verò in fideicommiſſo familiæ, vel in feudo præſcriptio contra proximum agnatum completa obſtet etiam remotioribus in gradu, quo minus poſt mortem proximioris fideicommiſſum aut feudum tanquam ad ſe devolutum petere poſſint? vid. Fach. *lib.* 7. *Controv. c.* 12. Roſenthal. *de Feud. c.* 9. *memb.* 2. *concl.* 83. *n.* 12. *& concl. ſeq. n.* 4. Rath. *de uſucap. c.* 4. *aſſert.* 12. *& ſeq.* Feuda an & quando præſcriptione acquiri, vel allodialia effici, poſſint, dictum eſt ſuperius in tit. *de Feudis.*

VI. Res *furtivæ vel vi poſſeſſæ* uſucapi non poſſunt, non tantum à fure ipſo qui malæ fidei eſt. ſed nec à quocunque bonæ fidei poſſeſſore, qui forte illas à fure vel à tertio emit, niſi hoc vitio furti aut violentiæ purgatæ fuerint. Purgantur autem dupliciter vel *per lapſum* 30. *annorũ*, vel ſi *denuò in manus domini reverſæ fuerint.* Et hic appellatione domini etiam venit ille qui prius talẽ rem bona fide poſſedit. Vnde præſcriptio triennalis rerum mobilium rarò procedit, quia plerumque, qui primus rem vendidit, cum dominus non fuerit, furtum commiſit, niſi in caſu, ubi v. grat. heres depoſitas commodatas vel locatas res apud defunctum apprehenderit, 11

vid.

& bona fide credens fuisse defuncti vendiderit, *vid. tex. & interpret. in §. furtivæ cum seq. instit. de usucap.*

§. III.

De bona fide.

SUMMARIA.

12. *Bona fides quid & circa eam differentia inter ius civile & canonicum.*
13. *Mala fides respectu unius an noceat respectu omnium.*
14. *Dubitans an præscribat.*
15. *Errans in iure an præscribat.*
16. *Mala fides antecessoris an & quando noceat successori.*
17. *Mala fides procuratoris vel tutoris an noceat principali.*
18. *Mala fides an obstet præscriptiooi contra actiones, & obligationes, tractatur prolixè.*
19. *Bona fides & præscriptio in quibus actionibus possit sæpe accidere.*
20. *Cum mala fide an præscribi possit actioni hypothecariæ à tertio possessore.*
21. *Mala fides an obstet heredi volenti præscribere rem legatam.*

Alia summaria post §. IV.

12 ALterum requisitum ad præscriptionem est *bona fides,* quæ est *sincera rei alienæ ignorantia*

tia., dum nimirum possessor probabili aliqua de causa credit, rem ad se pertinere.

Quamvis autem de iure civ. bona fides tantum ab initio requiratur, neque mala fides superveniens impediat usucapionem, imò in præscriptione longissimi temporis plane de bona fide non quæratur, SS. tamen canones salutem animarum attendentes,& considerantes omne quod non est ex fide esse peccatum, remq; alienā cum mala fide sine peccato detineri, non posse ac inconveniens& iniquū, ut quis ex suo delicto cum alterius iactura comodum&lucrū reportet, prædictæ iuris civ. constitutioni derogarunt, ita ut nulla hodie procedat cum mala fide sive ab initio sive ex postfacto interveniente quanticunque temporis præscriptio, *c. vigilanti. c. si diligenti. & c. fin. X. h. t.* atque hæc correctio non tantùm in terris Pontificijs, sed etiam in terris Imperij observari debet, quia generaliter in materia peccati non ad ius civ. sed Canonicum in toto orbe Christiano respiciendum est *tex. & D D. in c. novit. de ind.* Cov. *in relect. c. possessor. de R. I. in 6. p. 2. §. 11. n. 6.* Barb. *in collect. ad d. c. fin. h. t. n. 5.* Id quod etiam in camera Imperiali receptum testantur Harpr. *ad tit. inst. de usucap. in princ. n. 79. & seq.* Minsing. *cent. 4. obs. 6.* And. Gail. *lib. 2. obs. 18. n. 7.*

Porrò circa materiam huius secundi requisiti aliquot magis notabiles quæstiones breviter resolvemus.

13 Q. itaque I. an mala fides respectu unius impediat præscriptionem respectu omniũ aliorũ etiã erga quos est bona fides, velut si credã rem esse Titij, quæ tamen sit Sempronij, nunquid saltem quoad Sempronium usucapiam ? pro usucapione citantur plures apud Covar. *in d. c. possessor p. 2. §. 8. n. 7.* à quibus rectè dissentit Panorm. *in c. illud. 8. h. t. n. 9.* Covar. *d. n. 7.* Rath. *in tract. de usucap. cap. 2. assert. 2.* & alij, eo quod tali casu revera subsit mala fides & peccaminosa conscientia, quacum præscriptio saltem jure canonum procedere non potest, limitant, nisi bona fides & præscriptio fuerit respectu diversorum jurium, v. g. si sciam quidem rem alienam, sed ignorem alteri in ea competere usumfructum, hypothecam, aut simile jus aliquod tunc enim quoad ista iura, quæ bona fide ignoro non impedietur præscriptio, qua limitatione censet Covar. *d. n. 7.* Bartholum *in l. naturaliter. ff. de usucap n. 11.* & quosdam ex dissentienti bus conciliari posse.

14 Q. II. An in mala fide reputari debeat, qui dubitando, sitne res sua, vel alteri⁹, possidere pergit? Quidam distinguunt inter dubium *speculativum & practicum*, ita ut istud etiam possessioni superveniens interrumpat eam, non illud, nisi ab initio, ubi cæptio possessionis cum positiva bona fide requiritur, quam non habet dubitans, cum dubium sit medium inter bonam & malam fidem, dicitur autem secundum eos *speculati-*

culative dubitare qui quasi in thesi dubitat, ac quamvis hic & nunc credat rem se licitè habere interim tamen etiam considerat, vix in rarissimis casibus certo sciri posse, & sic ipsum quoque accipientem rerum dominum fecerit, an tradens fuerit dominus nec ne; *practicè* verò dubitare censetur, qui dubitat in hypothesi, & non tantum de vero domino ipsius rei sed in eo quoq; hæret, an tuta conscientia retinere possit, qualis dubitans propterea, inquiunt, non præscribit, quod hoc modo dubitando, nec tamen restituendo peccaverit, cum non liceat agere cum dubio practico in quo nisi tutior via eligatur, agens exponit se peccati periculo, & hoc ipsò peccat, cum peccato autem nulla præscriptio admittitur. vid. Covar. *in d. c. possessor. §. 7. sub. n. 4. vers. Antonius autem.* Rath. *de usucap. cap. 2. assert. 36. & seq.*

Alij magis de plano procedunt, & simpliciter distinguunt an dubium adfuerit ab initio, vel an possessioni bona fide cæptæ supervenerit; priori casu censent inchoari non posse præscriptionem. cum iura ab initio positivam bonam fidem requirant, & ante possessionem cæptam non bene applicetur regula, *quod in dubio melior sit possidentis conditio.* in posteriori autem præscriptio non interrumpatur, modo interim possessor moralem diligentiam adhibeat veritatis cognoscendæ, tum quòd hic locum habeat jam dicta regula: tum quod in *cap. fin.*

h. t. illa verba : *in nulla temporis parte rei habeat conscientiam alienæ.* Proprie loquendo tantùm positivam malam fidem excludant, neque enim dubitans *conscientiam rei alienæ habere*, dici potest. Idque confirmat D. Augustinus *in cap. si. virgo. 34. q. 1. in iure prædiorum*, ait, *tamdiu unus quisque bonæ fidei possessor rectissimè dicitur, quamdiu possidere se ignorat alienum. cùm verò sciverit, nec ab aliena possessione recesserit, tunc malæ fidei perhibebitur, tunc iustè iniustus vocatur.* Ita cum gl, *in c. fin, h. t. v. nulla temporis.* & Panorm. *ibidem num. 39.* docet Paulus Layman. *in Theol. mor. lib. 3. tract. 1. cap. 8. num. 10. vers. tametsi verò.* & quos allegat Covar. *dicto §. 7. num. 3.*

Ex hac posteriori sententia duo quidem rectè inferuntur nimirum primò, quòd cum dubio practico præscriptionem inchoare non concedatur, secundò, quòd dubium practicum possessioni superveniens possit deponi, & possessor pro sua possessione præsumere eiq; insistere, iuxta vulgata brocardica, quod *in dubio præsumptio stet pro possessore, & melior sit possidentis conditio. cap. in pari. 65. de R. I. in 6. l. nemo. 126. §. 2. & l. in pari. 128. ff. de R. J.* Et si possessor qui etiam possidendi iustam causam nullam habet, non tenetur actori rem restituere nisi ius suum legitimè probaverit, cum posset ea res non ad hunc actorem, sed ad alium spectare, cui per talem restitutionem forsan magis, quam retinendo præjudi-

judicaretur. *tex. not. in l. fin. C. de rei vind.* multo minus tenebitur possessionem dimittere ob superveniens dubium, qui bona fide, & consequenter ex iusta causa, possidere cœpit. Attamen necdum satis videntur huius sententiæ Authores explicasse quid dicendum, si possessio cum dubio merè speculativo initium acceperit? Item quid, si possessor dubium practicum superveniens non deposuerit sed dubitando possidere perrexerit?

Sanè si licet mihi salvo meliori iudicio exponere, quod sentio, opinor dubium merè speculativum & in thesi consistens etiam ab initio non impedire præscriptionem, quia alias vix unquam procederet præscriptio, cum nemo prudens possit infallibiliter credere minus scire (nisi in rarissimis casibus) an res quoad rerum dominium sit tradentis, alioquin frustra exigerentur cautiones de evictione si nulla foret ambigendi ratio, sicut argumentatur Vasq. *Illustr. controv. lib. 2. cap.* 77. quod verò accipiens hic & nunc credat esse tradentis, per id tantùm excluditur dubium practicum non speculativum.

Quoad alterum maior est difficultas & quia præscriptiones in præjudicium domini cedentes non sunt omni ex parte favorabiles, fateor sententiam D. Arnoldi Rath. *d. cap. 2. assert.* 37. esse in conscientia magis tutam, interim considerandum relinquo, an non contraria, saltem in casu quo post moralem diligentiam de cogno-

ſcenda veritate adhibitam adhuc poſſeſſor in dubio remanet, theoricè probabiliter defendi poſſit. Enimverò quod dicitur, agentem cum dubio practico peccare, id quidem verum eſſe poteſt quoad Deum & ſe, exponendo ſe periculo vel potius in hoc caſu, quantum in ſe eſt, volendo ſe exponere &c. non autem peccato iniuſtitiæ contra proximum, cui in dubio nullam facit iniuriam vel iniquitatem non reſtituendo juxta paulo ante dicta, & *& d.l. fin. C. de rei vind.* præſcriptio autem non currit quidem cum peccato, ſi ſit peccatum contra iuſtitiam proximo debitam & ubi reſtitutio ex obligatione juris alicui determinato facienda eſt, ſecùs ſi fuerit peccatum alterius generis, veluti ſi quis cum animo avaro, ſuperbo, &c poſſideret. Non utique propterea minus præſcriberet, hinc forſan D D. ſupra citati nullam diſtinctionem fecerunt, an poſſeſſor dubium depoſuerit vel non. & plerumq; dubitans & non dimittens poſſeſſionem practicè ſe reſolvit ſolo dubio ſpeculativo retento.

15 Q. 3. Utrum errans in iure debeat bonæ vel malæ fidei poſſeſſor judicari, & an cum errore iuris procedat præſcriptio? Conveniunt imprimis DD. quod errans in iure claro & notorio, cenſeatur juris interpretatione non eſſe in bona fide, ſed potius in ficta mala fide, neque præſcribat præſcriptione *longi temporis*, prout id apertis textibus deciditur *in l. iuris. 4. & 7. ff. de iur. & facti ignor. l. nunquam 31. ff. de uſucap. l. 2. ff. pro*

ff. pro emptore. l. quemadmodum. C. de agric. & censit. adeo ut talis errans utcunque in physicè bona fide fuerit, ne quidem in conscientia præscriptionis iure uti possit, quia hic leges non fundantur in præsumprione veræ malæ fidei, sed errantem inficta mala fide constituunt, & nolunt ut error iuris ad lucrum & commodum præscriptionis prodesse valeat, ubi autem lex inhibet præscriptionem, bona fides nihil operatur. *l. ubi lex.* 24. *ff. de usuc.* docet Laym. *in Theol. mor. lib.* 3. *tr.* 1. *c.* 8. *n.* 11. Rath. *d. c.* 3. *assert.* 44. Cov. *in relect. c. possessor p.* 2. §. 7. *n.* 6. & 11. & attestantur de comuni. Deinde satis etiam conveniunt, quòd errori juris dubij & multipliciter intelligibilis secundum diversas probabiles DD. interpretationes, non impediat præscriptionem, Panorm. *in c. de quarta, h. t. num.* 12. Laym. *d. num.* 11. Rath. *d. cap.* 2. *assert.* 46.

Verùm in eo dissentiunt, an partes in præscriptione longissimi temporis quæ titulum non requirit, ac tempore digestorum erat incognita error juris attendi debeat? aliqui simpliciter affirmant, alij negant, alij distinguunt an ius resistat præscribenti, vel an nec resistat nec assistat, ut priori casu non procedat præscriptio cum errore juris, quia data resistentia requiritur titulus, *c.* 1. *h. t. in* 6. qui non est iustus cum errore iuris, & qui contra iura mercatur dicitur esse in mala fide *l. quemadm. C. de agr. & cens.* secus verò in posteriori. vid. Fach. *lib.* 8. *contr. c.* 28. Covar. *d.* §. 7.

Alij demum alia distinctione utuntur an error iuris culpabilis existat an non, ita ut cũ culpa seu peccato saltem de jure canonico non procedat præscriptio, secus ubi error inculpatus & invincibilis est, Arnold. Rath. *d. c. 2. ass.* 43. Ita quoque notat Laym. *d. n.* 11. *vers. sed limitanda.* quod in illis personis in quibus ignorantia iuris inculpabilis est, scil. in milite, minore, muliere, agricola non habente peritiorum copiam, qui enumerantur *in l. cum de indebito.* 25. §. 1. *ff. de prob.* non impediatur ex tali errore præscriptio, facit etiam *l. regula.* 9. §. 3. *ff. de iur. & facti ignor.*

Quænam verò ex his sententijs verior existat, cum omnes probabilibus rationibus & gravibus authoritatibus nitantur, alijs iudicium relinquo, ego in schola (pro qua secundum repetitas protestationes meas non pro tribunalibus scribo) facilimè crederem defendi posse sententiam Fachin. *d. c.* 28. omnem præscriptionem cum errore iuris clari negantem. Hæc enim fuit expressa iuris antiqui decisio, quæ iure novo non reperitur correcta, quòd errore iuris iuxta ll. superius cc. simpliciter usucapionem impediat, & ne quidem fœminis (penes quas tamen est inculpatus, *d. l.* 25. §. 1.) in compendijs seu acquirendo prosit, licet in damnis rerum amittendarum non noceat, *l. error.* 8. *ff. de iuris & facti ignorant. l. quamvis.* 11. *C. eodem titulo.* Et ratio videtur esse non solum ex eo, quod igno-

ignoratia juris, quæ in plerisque culpa est, præmio & lucro indigna sit, sed etiam quòd præscribens non tantùm juri privato, sed etiam communi præjudicaret, eique derogaret, quod præscriptioni particulari non tribuitur, sed tantùm legi communi, vel consuetudini. Non obstat *d. l. Regula.* 9. §. 3. nam quod ibidem Paulus JC. ex sententia Labeonis retulit, mox subjungit, *raró* (id est, non nisi in casibus à jure expressis) *accipiendum esse.* neque de præscriptione loquitur, utpote quæ ex responso JC. *in l.* 31. *ff. de usucap.* cum errore juris *nunquam* procedit. Similiter quod *in d. l. quamvis.* 11. *C. de jur. ignor.* de imperfecta ætate excipitur, id forsan intelligitur in Ordine ad beneficium restitutionis in integrum, v. g. ad acquirendam hereditatem ex errore juris omissam. *l.* 2. *C. si minor ab hered. se abstineat.* & *l.* 1. *C. si ut omissam hereditatem, &c.*

Q. IV. An & quando mala fides Antecessoris noceat successori in bona fide existenti? Distinguendum est inter successorem singulaerm, qui ex titulo singulari, puta emptionis, donati, legati &c. rem ab altero consequitur, & inter successorem universalem scil. heredem, qui defuncti personam repræsentat, & in universum jus ejus succedit. *l. hereditas.* 62. *ff. de R. I.* 16

Successori singulari licet jure antiquo non nocuerit mala fides antecessoris, si hujus accessione usus non fuisset, sed præscriptionem à sua possessione inchoasset, *l. an vitium.* 5. *ff. de di-*

verſ. temporal. præſcript. hodie tamen jure Novellarum *in auth. malæ fidei. C. de præſcript. longi temp. deſumpta ex Nov.* 119. *cap.* 7. Succeſſori etiam ſingulari nocet mala fides anteceſſoris in præſcriptione longi temporis, niſi res ſciente domino, ſive eo qui rem ad ſe pertinere contendit alienata fuerit, iſque per totum illud tempus novum poſſeſſorem non convenerit, quod inſuper limitant DD. ut hæc Auth. correctoria & ſtrictæ interpretationis non procedat, ſi anteceſſor non fuit in vera, ſed tantùm ficta mala fide, v. g. heres, qui res à defuncto mala fide poſſeſſas ipſe bona fide apprehendit, & rurſus in alium bonæ fidei poſſeſſorem alienavit, Barth. *in l. Pomponius. §. cum quis. ff. de acquir. poſſ. Nic. Everhard. volum.* 2. *conſ.* 117. *& ſeq.* Item quia *d. Auth.* tantùm de præſcripttione dominij loquitur, ajunt, non obtinere in præſcriptione contra hypothecam, ideoque *l.* 1. *&* 2. *C. ſi adverſus Creditorem præſcript. oppon.* per *d. auth.* non eſſe ſublatam. *Neguz. de pignor.* 2. *memb. ſent. princ. n.* 21. Imò quorundam locorum ſtatutis & provincialibus legibus ne quidem in præſcriptione dominij d. auth. *malæ fidei.* recepta eſt, ſicut de Gallia, & Bavaria refert, Arnold. Rath. *in tract. de uſucap. cap.* 2. *aſſert.* 53.

Dixi etiam, in præſcriptione *longi temporis* malam fidem anteceſſoris obeſſe ſucceſſori ſingulari: ſecùs eſt in præſcriptione tricennali ſeu longiſ-

longissimi temporis, quæ in ipsa auth. nominatim excipitur.

Successori verò universali videli. bonorum possessori, heredi sive ex testamento sive ab intestato succedenti etiam antiquo jure inspecto nocet mala fides defuncti, nisi speciali & alio quàm hereditatis vel à defuncto accepto titulo foret munitus. *l. sequitur.* 4. §. *heres.* 15. *ff. de usucap. l. cum heres.* 11. *ff. de divers. tempor. præscript l. fin. C. commun. de usucap. l. vitia.* 11. *C. de acquir. possess.* Idque etiam eo casu procedet, quo heres vellet præscriptionem à sua possessione inchoare, & pariter in præscriptione longissimi temporis contra Vasq. *illustr. Controv. lib.* 2. *cap.* 73. & alios apud Covar. *in Relect. c. possessor. de R. I. in* 6. *p.* 2. §. 9. *n.* 5. defendit Fachin. *lib.* 8. *Controv. cap.* 27. & *lib.* 1. *consil.* 28. *n.* 45 *& seqq.* Rath. *d. cap.* 2. *assert.* 58. & citati apud Barb. *in c. fin. h. t. n.* 10. tum quod hæres teneatur ad exonerandam conscientiam defuncti; *c. fin. de Sepult. c. in litteris. de raptor.* quod fiet rem ab eo mala fide possessam domino restituendo, ut argumentatur Fachin. *lib.* 1. *Controv. cap.* 66. & Panorm. *in c.* 2. *h. t. n.* 8. tum quod possessio defuncti & heredis propter repræsentationem ejusdem personæ censeatur eadem possessio *d. l. vitia.* & propterea sicut de Jure Civ. heres non præscribit longo tempore, si defunctus fuit in mala fide, quia ab

initio

initio requiritur bona fides, *d. l. cum heres. ff. de divers. tempor. præscript.* ideò saltem de Jure Canonico nec præscribet longissimo tempore, cum etiam in hac præscriptione & hoc jure ab initio bona fides requiratur.

Putant tamen aliqui magni nominis DD. id solùm accipiendum esse de primo herede, heredis autem heredi, si uterque in bonâ fide fuit præscriptionem concedunt. cum enim primus heres fuerit tantùm in ficta mala fide, & secundus heres per aliam fictionem ejus personam repræsentet, non debet duplex fictio in eandem personam cadere. *Covar. d. §. 9. n. 7.* & videtur admittere Fachin. *d. cap. 27. v. rs. nec obstant.* licet olim aliter consulverit Inclyta Facultas Juridica Ingolstad. teste Rath. *d. c. 2. assert. 58. n. 5.*

Præterea etiam notabile est, quod Prælato, vel successori in beneficio non noceat mala fides sui antecessoris, si ipse in bona fide sit, quia non habet causam à suo antecessore, sicut heres, sed ab electione, confirmatione seu collatione superioris. *Panorm. in c. 2. h. t. n. 8. & in c. 4. eod. t. n. 9. Joan. Honor. Eod. tit. n. 24. Henr. Zoesius. Eod tit. n. 14.*

Utrùm autem civitas vel universitas præscribere possit si primis civibus in mala fide existentibus emortuis, novi & in bona fide succedant, vid. Fachin. *lib. 8. controv. cap. 25. & lib. 1. Cons. 10.*

Q. V. An

Q. V. An etiam mala fides procuratoris tutoris, noceat domino, pupillo, supposito, quod Dominus, & pupillus, bonam fidem habuerint? Negativa communius inter DD. recepta est, dummodo res ipsa non sit aliquo reali vitio, v.g. furti affecta. *l quod vulgo.* 11. *ff. pro emptore. l. iniquissimum.* 5. *ff. de juris & facti ignor. l. neque interdicto.* 198. *ff. de R.I. Rath. d. cap.* 2. *assert.* 63. *& seqq.* ubi *assert.* 66. etiam tradit, quòd Ecclesiæ non noceat mala fides Prælati si capitulum habeat bonam fidem. an autem & qualiter Prælatus talis ad purgandam conscientiam suam teneatur dimittere rem mala fide possessam, tractat Panorm. *in c. fin. h. t. à n.* 41. *post Gloss. fin. ibidem.* 17

Q. VI. Utrum & quando actionibus & obligationibus cum mala fide sive scientiâ alieni juris præscribi possit? Hanc quæstionem non minus utilem quàm difficilem accuratè tractat Panorm. *in c. fin. h. t. à n.* 8. Covar. *in c. possessor. de R. I. in* 6. *p.* 2. §. 11. Arnold. Rath. *in tr. de usucap. cap.* 2. *ab assert.* 12. *usque* 35, placet compendiosa resolutio, quam ponit Paulus Layman *in Theol. Mor. lib.* 3. *tract.* 1. *cap.* 8. *n.* 12. Obligationes, inquit, duplicis generis sunt, quædam enim suapte natura tendunt ad agendum, vel non agendum, v. g. qui rem alienam possidet, obligatur ad eandem suo Domino reddendam: & qui ex mutuo, empto, aliave pactione debitor est, obligatur ad rem debitam 18

alteri ſolvendam. Item in ſervitutibus urbanis obligatur aliquis v, g. ad ædificium altius non tollendum, feneſtram in alterius hortum non aperiendam. Quibus omnibus hoc commune eſt, ut nulla præſcriptione tolli poſſint, quamdiu earum ſcientia adeſt, aliæ verò obligationes ſunt, quæ ſuapte natura duntaxat referuntur ad patiendum, vel onus ſubeundum, ſi ab altero agatur, petatur, ejuſmodi obligationes præſcriptione extinguuntur, ob ſolam negligentiam ſive ceſſationem actoris ſeu exactoris, etſi obligatus ſuæ interim obligationis probè conſcius ſit. Exempla ſubjungit, in legibus pœnalibus non obligantibus reum ad ſolvendam pœnam ante judicis ſententiam. In actionibus quæ jure civili inventæ, certoque temporis ſpatio definitæ ſunt, v. g. actio *redhibitoria*, *quanti minoris*, *&c.* Item in ſervitutibus ruſticis, quæ extinguuntur per ſolum non uſum tempore legibus definito, etſi is qui præſcribit, ſciat alteri tale jus competere, e. g. itineris vel actus per alienum fundum.

Hæc quidem Reſolutio Pauli Layman quoad hanc poſteriorem partem circa obligationes, quæ in non faciendo ſeu in mera patientia conſiſtunt communiter à DD. approbatur, & videantur, quæ circa actionem *pœnalem* diximus ſuperius in lib. III. in Tit. *de præbendis, ſub n. 39. verſ. ſed nunquid.* Et circa actionem *redhibitoriam,*

riam, *& quanti minoris*, in hoc eod. lib. Tit. *de empt. & vend.* §. 2. *sub n.* 19.

Verùm circa priorem partem & præscriptionem actionum personalium tametsi in materia faciendi sint, non omnes DD. conveniunt. Etenim his quoque cum mala fide præscribi posse tradit Panorm. *in C. fin. h. t. n.* 13. *&* 21. Quidopapæ *q.* 199 *In causa mala fidei possessoris. n.* 2. *vers. sed contra.* Vasq. *Illustr. Controv. lib.* 2. *cap.* 76. *n.* 3. *vers. contrariam tamen partem.* & ali. Ratio illorum est, quod ibi solùm præscriptionibus cum mala fide seu scientia juris alieni per SS. Canones derogetur, ubi hæc scientia constituit peccatum, dum possessor scienter contra voluntatem domini retinet rem alienam, quam eidem restituere deberet: at verò in actionibus personalibus, tametsi debitor sciat se debere, non tamen peccat non solvendo, quamdiu creditor non exigit, ut ex communi praxi notum est, ergo &c.

Deinde sicut actioni pœnali, servituti rusticæ, actioni quanti minoris, redhibitoriæ, &c. propterea etiam scienter præscribitur, quia certo temporis spatio circumscriptæ, eo elapso ipso jure interire atque extingui censentur, ita pariter lex voluit omnem actionem saltem lapsu 30. annorum ipso jure extingui. tex. *in l. sicut.* 3. ibi: *actiones* 30. *annorum jugi silentio vivendi ulterius non habeant facultatem.* item *in l. omnes.* 4. ibi: *nullum jus privatum vel publicum in quacunque*

cunque causa vel quacunque persona quod prædicto-rum 40. annorum extinctum est jugi silentio, moveatur. C. de præscript. 30. annorum.

Accedit ratio publicæ utilitatis & quietis, quæ generaliter præscriptionum jura suasit, nam nisi actionum aliquis finis & terminus constituatur, nemo à conventionibus & contentionibus judicialibus unquam securus erit, peribitque lapsu temporis defensionis copia, emorientur testes, injuria vel edacitate temporis amittentur, aut consumentur apochæ & alia litteraria documenta, quibus solutio, transactio, compensatio, &c. probari potuisset. Quo spectat Bulla Pij V. quam allegat Barb. *in c. fin. h. t. n.* 8. item constitutiones Regis Hispaniarum, & Galliarum relatæ à Covar. *in c. possessor. de R. I. in 6. p.* 2. §. 11. *n.* 3. ubi Dominus contra mercedem famulorum aut servientium biennio vel triennio præscribere potest, nisi famuli probent, se intra illud tempus mercedem petiisse, aut per scriptam obligationem debitum probare valeant; cùm tamen Dominus utique non ignoret servientibus debitam mercedem.

Nihilominus contraria sententia non solum in conscientia tutior est, sed eam præjudiciis Cameræ Imper. Spirens. receptiorem testatur Mins. *cent.* 4. *obs.* 6. Andr. Gail. *lib.* 2. *obs.* 18. *n.* 7. atque præter Layman. *d. c.* 8. *n.* 12. amplectitur

Covar.

Covar. *d.* §. 11. *n.* 5. & 6. Arnold Rath. *d. cap.* 2. *assert.* 28. Barbosa *in Collect. DD. ad. c. fin. h. t. n.* 7. cum pluribus citatis ibidem.

Ratio legalis est, quia *in d. c. fin. h. tit.* tollitur omnis præscriptio, quæ est *cum conscientia rei alienæ*. Ratio verò rationis est, quia actiones personales v g. ex mutuo, ex empto &c. competentes jure naturali inspecto semper durant, nisi solutio aut remissio debiti interveniat, non minus, quàm eodem Jure naturali in realibus, & possessione rei alienæ perpetua est restituendi obligatio, ergo hæc obligatio salva æquitate Juris naturalis tolli non potest, nisi per aliquem modum eidem juri naturali conformem, cum omnis res eo modo dissolvi debeat, quo colligata est, *c.* 1. *X. de Reg. Iuris. l. nihil tam naturale.* 35. *ff. de Reg. Iur.* non est autem juri naturali conforme, ut is, qui scienter debitum non solvit, quod omni jure solvere tenebatur, ex hoc solo liberationem consequatur. licet enim creditor (quod plerumque ex civilitate contingit) non petierit, ipse tamen debitor suam obligationem per se satisfaciendi scivit, & morosi tantùm ac tergiversatores debitores solent importunas exactiones expectare.

Præterea vel debitor habuit animum solvendi, vel non, si habuit animum solvendi, non fuit in quasi possessione liberationis, sed creditori suam obligationis activæ possessionem integram reliquit, consequenter non fuit

in conditione præscribendi, cùm sine possessione non currat præscriptio. *c. 3. de de R. I. in 6. l. sine possessione. 25. ff. de usucap.* Si non habuit animum solvendi, non egit ex bona fide, *omne autem, quod non est ex fide peccatum est*, nec cum eo præscriptio subsistit, ut ait Pontif. *in dicto c. fin. hoc tit.*

Addit Joan. Dicastillo *lib. 2. tract. 1. disp. 1. dub. 12. n. 185.* quod exactio debiti ex parte creditoris habeat speciem actus meræ facultatis, qui potest ac solet fieri & non fieri, in quali actu non induci præscriptionem, superius in §. II. dictum. Quæ ratio saltem in aliquibus actionibus rectè procedit, ubi ex natura contractus debitori datur dilatio voluntaria ad solvendum, ut in mutuo &c. non autem in alijs, ubi res confestim est restituenda, & creditor vel dominus, quamvis possit, tamen non solet differre actionem, aliàs ex hac ratione sequeretur, quòd vix ulla obtineret præscriptio, quia semper dominus vindicans rem suam ab alio possessam contra oppositam præscriptionem replicaret, quod prius non vindicaverit, meri sui arbitrij & facultatis fuisse.

Videamus nunc, quid argumentis pro priori sententia allatis responderi possit, quæ non levis ponderis esse haud diffiteor.

Ad primum igitur dicendum, scientiam juris alieni etiam in actionibus personalibus constituere peccatum, si debitor animum non solvendi

vendi, & solutionem quoquo modo subterfugiendi habuerit. si verò talis animus abfuerit, præscriptio cessabit non quidem tam ratione peccati, quàm ex defectu possessionis, & qualitate meræ facultatis, ut præmissum, quemadmodum commodatarius & depositarius minimè præscribunt rem commodatam aut depositam, licet sine peccato eam teneant.

Ad alterum, & quod leges civiles omnes actiones lapsu 30. annorum *extinxerint*, respondet Covar. *d. §. 11. n.6. vers. primum leges.* Eas esse Jure Pontificio antiquatas & correctas: Si nimirum loquamur de talibus actionibus, quæ nascuntur ex obligationibus faciendi, & quarum debitores non sunt ignari. quod autem contra quasdam actiones possit liberatio bona fide possideri & præscribi, in quæst. sequent. dicemus.

Circa instantias adjunctas sciendum est, quòd *actioni pœnali* propterea etiam scienter præscribatur, quia ante sententiam Judicis nulla est in conscientia pœnæ obligatio.

In *servitute rustica* non est aliqua faciendi, sed merè patiendi obligatio, & per longum tempus non utens servitute, censeatur eam pro derelicta habuisse, neq; hic tam vera præscriptio concurrit, quam extinctio ipso jure inducta, sicut idem quoque de privilegijs per non usum amissis communiter tradunt DD. actioni *quanti minoris, & redhibitoriæ*, licet intra tem-

 pus

pus annale vel semestre præscribi DD. concedant, addunt tamen, id solum obtinere in foro externo ad amputandas lites, non autem in foro interno, de quo reputatur iniquum, ut obligatio compensandi damnum, quod sæpè grave esse potest, ex injusta læsione & inæqualitate contractus, mercis ac pretij contra justitiam commutativam illatum, tam brevi tempore præsertim cum mala fide tollatur.

Tertium argumentum quosdam eximios DD. persuasit, ut leges civiles saltem in foro externo admiserint, quatenus illius fori Judex non teneatur post lapsum longissimi temporis 30. scil. aut 40. annorum actionem aliquam sive realem, sive personalem audire, interim tamen ex declaratione Juris Canon. *in d. c. fin. hoc tit.* debitor probè sciens & agnoscens debitum, maneat in conscientia ad solvendum obligatus nulla præscriptione sive à SS. Canonibus sive à legibus civilibus introducta juvandus, veluti in alijs pluribus casibus videl. pacto nudo, læsione infra dimidium &c. Jura denegant actionem ad multitudinem litium evitandam, manente naturali & conscientiæ obligatione, imò censent creditori contra talem debitorem per denunciationem Evangelicam in foro Ecclesiastico succurri, ita docet Baldus *in c. un. §. si quis per triginta. si de Feudo fuerit controversia.* Hadrianus *Quodl. 6. art. 3.* Panorm. *in d. c. fin. n. 22. & seq.* & saltem circa præ-

ca præscriptiones contra mercedes famulorum & servientium legibus Pontificijs, Hispanicis & Gallicis supra relatis inductas admittit Arnold. Rath *d. cap.* 2. *assert.* 32. & confirmat exemplo exceptionis *non numeratæ pecuniæ*, quæ post biennium opponi nequit, sicut traditur in Tit. Instit. *de Litterar. obligat.* addi possunt instantiæ, de præscriptione contra *actionem quanti minoris, redhibitoriam*, aliasque similes temporales à Jure Civili inventas, in quibus teste Laym. *d. lib.* 3. *tr.* 1. *cap.* 8. *n.* 12. cum Covar. *d.* §. 11. *n.* 7. communi aliorum toleratur præscriptio cum mala fide in foro externo etiam stante Jure Canonico, cùm tamen in his sit obligatio faciendi ex Jure & æquitate naturali procedens, atque in ijs tam grave damnum possit actori imminere, & tanti interesse, quanti in actione perpetua v. g. in mutuo aliquot florenorum &c. Quibus tamen se opponit Covar. *d.* §. 11. *n.* 6. asserens, utroque foro leges civiles per canonicas esse sublatas illam verò *eod. n.* 6. *vers. sextò.* limitationem subjungit, quòd leges civiles possint habere locum circa paratam & summariam executionem, quæ vel de Jure communi, vel ex statuto aut consuetudine (sicut in Austria ad Chyrographum nota manu subscriptum & signatum vulgò auff bekandtliche Handtschrifft vnd Pettschafft) ad certas obligationes conceditur. quia hic non ipsa actio tollitur, sed tan-

tùm executio differtur, durum enim foret post longissimum tempus, ubi interim status rei variè potuit mutari & confundi, neque omnium statim præsens est amplius memoria, mox sine longiore causæ cognitione executioni annuere.

Et facit pro sententia Covar. quam sequitur, ac præjudicijs Cameræ approbatam refert Rath. *d. cap. 2. assert. 26.* tex. *in c. fin. h. t.* ibi, *nulla valeat absque bona fide præscriptio tam canonica, quàm civilis.* ubi, ajunt, illud verbum *civilis*, de foro externo civili intelligendum esse, cum S. Pontifex in materia peccati habeat potestatem etiam in foro civili disponendi. *c. novit. de Judicijs.* atque ex textu nostro voluisse colligatur.

Relinquo utriusque partis rationes ponderandas Lectori studioso. Sufficit interim nobis, etiam ex priorum DD sententia legibus civilibus admittentibus præscriptionem cum mala fide in conscientia & foro canonico locum non esse. Illud tamen crederem ex æquitate Juris in priori sententia addendum, ut si per agentem post longissimum tempus aliqua justa causa proponeretur, ob quam actio tamdiu dilata fuerit, v. g. propter varias successiones & rerum mutationes, ei tantò faciliùs ex generali clausula Prætoris *in l. 1. in fine. ff. ex quibus causis majores.* per restitutionem in integrum succurrendum fore, cum supposita

mala

mala fide ex parte rei conventi non poſſit opponi vera præſcriptio, ſed tantùm quaſi præſcriptio, quæ non tendit ad acquiſitionem vel peremptionem Juris alieni, at ſolùm actionis denegationem.

Quæ. VII. An cum ex hactenus dictis rara ſit in actionibus perſonalibus præſcriptio, 19
vel ob propriam, vel ob defuncti malam fidem, ſaltem ſint aliquæ actiones perſonales, in quibus frequenter poſſit intervenire bona fides & præſcriptio? Affirmant inprimis de actionibus novalibus, & reliquis ex facto alieno competentibus, quales ſunt illæ, quæ dantur contra inhabitatorem domus propter effuſionem vel dejectionem hoſpitis, §. 1. *Inſt. de oblig. quæ ex quaſi delicto. & t. tit. ff. de his, qui effuderint.* ubi dominus vel inhabitator poteſt habere juſtam ignorantiam. Sed videtur poſſe non improbabiliter dici, in his actionibus ne quidem malam fidem obeſſe ipſi domino vel inhabitatori, *ſi propria culpa reus non ſit*; cùm tales actiones, hoc ipſo, quia *ex quaſi delicto*, ac ex aliena culpa naſcuntur, & ad cautiores reddendos homines introductæ ſunt, nec contra heredem dantur, pœnalibus, quarum non eſt obligatio in conſcientia ante ſententiam Judicis, accenſeat Layman. *in Theol. mor. lib. 3. tract. 3. p. 1. cap. 6. n. 2.* cum Petr. Navar. *de reſtit. lib. 2 cap. 1. n. 35.* & Molina *diſp. 713.*

In *condictione* autem *indebiti*, licet in ea ci-

vilis & naturalis obligatio ſit reſtituendi, quod indebitè acceptum eſt, poteſt tamen ſæpè dari præſcriptio ex Titulo *Soluti*, accedente bona fide illius, qui accepit. *Rath. d. Tract. de Vſucap. cap. 2. aſſert. 61.*

20 Quær. VIII. an contra actionem hypothecariam à tertio poſſeſſore præſcribi poſſit, licet per decurſum poſſeſſionis ſciverit rem alteri hypothecatam? Diverſæ ſunt DD. opiniones; exiſtimat enim Paulus Layman. *in Theol. mor. l. 3. tract. 1. cap. 8. n. 12. verſ. eadem ratione.* & poſt eum Dicaſtillo, *lib. 2. tract. 1. diſp. 1. dub. 12. n. 211.* id probabiliter affirmari poſſe, dummodo in illum poſſeſſorem ſaltem ab initio res bona fide & ſine fraude translata ſit, eo quod hic tertius poſſeſſor ex ſua perſona non teneatur ad aliquid faciendum ſeu præſtandum creditori, ſed tantùm ad patiendum, ſi res ab ipſo fuerit per hypothecariam avocata. Verùm hæc ſententia diſplicet D. Arn. Rath, *d. c. 2. aſſert. 16.* rationem aſſignat tum ex generali Canonum conſtitutione non tantùm ab initio ſed omni tempore bonam fidem requirentium, *c. fin. h. t.* tum quòd ex contraria ſententia ſequeretur ipſum etiam debitorèm principalem licet non poſſet ob malam fidem quoad actionem perſonalem, poſſe tamen quoad actionem hypothecariam præſcribere, cum quoad onus hypothecæ omnium poſſeſſorum par ſit onus & conditio. Addit quoque, ſtatu-

tis Bavaricis cautum esse, ut vel ficta mala fides ex persona defuncti noceat heredi in præscriptione hypothecæ. Aliam demum *n.* 10. insinuat rationem, quòd cum tertius possessor nequeat conveniri non excusso prius principali debitore, *auth. hoc si debitor. C. de pignoribus.* ideo non videatur contra creditorem non valentem agere, pignoris præscriptio currere.

Utram ex his sententijs quisque in praxi amplecti velit, non renitor. posterior videbitur forsan tutior. Interim argumenta ejus in theoria abstrahendo à statutis locorum, non convincunt priorem improbabilitatis. Etenim ad primum, & quænam mala fides impediat præscriptionem, jam in præcedentibus dictum est, videl. illa, quæ propter obligationem faciendi inducit peccatum, non quæ in sola patientia consistit, quod autem Paul. Layman. in præscriptione hypothecæ saltem ab initio requisierit bonam fidem, & absentiam fraudis, opinor illum sensum habere, ne possessor utendo fraude, & volendo industriè creditorem privare jure hypothecæ reddat se ex proprio facto & positivæ restituendi obligationi obnoxium, hinc non solùm bonæ fidei, quæ est ignorantia juris alieni, sed & fraudis scil. positivæ fecit mentionem. Ad alterum responderi potest negando paritatem inter tertium possessorem & principalem debitorem, quia ille nihil contraxit cum creditore, se ad aliquid præstandum

 obligan-

obligando, at iste positivè se obligavit, quod vel debitum solvere, vel rem hypothecatam in solutum cedere velit, proinde hujus obligatio etiam respectu hypothecæ in faciendo consistit.

Tertium argumentum quòd *non valenti agere non currat præscriptio*, credo vix bene accommodari posse creditori, si debitum purè contractũ sit, cum enim tunc statim cesserit & venerit dies solutionis, ac proinde in ipsius arbitrio sit agere contra principalem, eoque excusso convenire possessores hypothecarum, planè videtur, de eo congruè haud dici, quod *agere non valeat*. accedit saltem circa res generaliter hypothecatas ratio publicæ utilitatis aliàs præscriptionum persuasoria; nam cum ejusmodi generales hypothecæ soleant esse frequentes, & multas res complecti, sæpenumero emptores in possessionibus suis etiam post longissimum tempus tuti non forent.

21 Quær. IX. an contra actionem pro legato in testamento alicui relicto possit ab herede scientiam ejus habente præscribi, si legatarius intra legitimum tempus rem legatam petere neglexerit? Rursus gravis est inter DD. controversia. Affirmativam sententiam communem testatur Arn. Rath. *d.c. 2. ass. 21.* cum Anchar. *in c. sine possessione. de R. J. in 6. oppos. 11.* Balb. *de præscript. 2. part. 3. princ. q. 13. n. 9.* & alijs, quam & ipse recipit, non solum ubi legato hæc condi-

conditio: *si legatarius volet*, adscripta, sed etiam, si legatum purè relictum sit, eo quod propter conditionem sive expressam, sive tacitam, quæ ex sua natura legato inest, ante acceptationem legatarii non sit ei jus quæsitum, sed id in suspenso maneat. *l. quædam sunt.* 15. *ff. de rebus dubijs.* proinde nihil videtur interim peccare heres legatum non præstando, sed merè passivè ad avocationem legati se habendo. Imo censet propter easdem rationes & aliorum Interpretum authoritatem non esse improbabile, ut idem dicatur licet legatarius ignoraverit legatum sibi relictum, ait tamen, item in conscientia non carere scrupulo, an heres ignorantem legatarium non teneatur legatari certiorem facere.

Contrariæ sententiæ potius adstipulatur Covar. *Var. Ref. lib.* 1. *cap.* 9. *sub n.* 5. *vers. illud profectò.* licet legatarius possit legatum purè relictum repudiare, quamdiu tamen non repudiat censetur illius esse, & acceptatum censetur ab initio tempore mortis testatoris statim illius fuisse. *l. legatum.* 80. *ff. de legatis* 2. pro qua sententia adhuc est tex: notab. *in l. magis puto.* 5. *§. fundum.* 8. *ff. de rebus eorum qui sub tut. fundum legatum.* ait J. C. *repudiare pupillus sine prætoris auctoritate non potest. esse enim & hanc alienationem cum res sit pupilli, nemo dubitat.* ergo legatum ante repudiationem est in dominio legatarij. Mediam viam amplectitur Decius *in c. Ecclesia S. Ma-*

S. Maria. de Constit. n. 26. ut priorem sententiam putet admitti posse in legato, cui expressa conditio: *si legatarius volet*, est à testatore annexa, *arg. l. si ita legatum. 65. §. illi si volet. ff. de legat.* 1. secùs in legato puro.

Planè quid ex his tenendum, subsisto, singulis non desunt suæ authoritates & rationes ob quas in theoria probabiter defendi posse videantur. In praxi autem putarem opinionem Covar. esse tutiorem, præsertim si legatarius legatum sibi relictum ignoraverit, quomodo enim heres bona fide præsumet, legatarium quasi renunciando non petere quod ignorat?

§. IV.

De justo Titulo.

SUMMARIA.

22. *Titulus quid & quotuplex.*
23. *Tituli generales an & quando sufficiant.*
24. *Titulus, pro herede, an sufficiat.*
25. *Titulus putativus aliquando est justus.*

Alia Summaria post §. V.

22 TItulus, qui ad præscriptionem requiritur, est *causa habilis ad transferendum dominium, vel usucapiendi conditionem*, veluti donatio, emptio, permutatio, legatum & similes, quibus, siquidem tradens sit dominus, transfert dominium, si non sit dominus, saltem usucapiendi

piendi conditionem præstat. Unde alij tituli, qui ex natura sua non tendunt ad dominij translationem, sicut commodatum, depositum, &c. etiam ad usucapionem inhabiles sunt.

Est autem titulus alius *generalis*, alius *specialis*, generalis est titulus *pro suo*, & *pro soluto*: specialis, donatio, emptio, &c. dicuntur illi generales tituli, quod cum his specialibus concurrant, quicunque enim pro emptore vel donato possidet, etiam pro suo & pro soluto possidet.

23 Porrò tituli generales, cum sint incerti, soli ordinariè non rectè allegantur ad præscriptionem sine suis specialibus, ex quibus ortum habent. Sunt tamen casus, in quibus aliquis etiam ex solo titulo *pro suo*, vel *pro soluto* præscribere potest, idque tunc si omnibus alijs titulis deficientibus, nihilominus possidens justam causam credendi habet rem suam esse, & in primis ex modis acquirendi de jure gentium, de quibus in tit. Inst. *de rerum divisione & acquir. ear. dom.* velut, qui feram alterius cicurem pro sylvestri ceperit, qui pecuniam securitatis causa in terra defossam bona fide tanquam thesaurum apprehenderit, &c. Item qui rem suam ab alio præscriptam casu aliquo, & illius præscriptionis ignarus rursus receperit. Successor quoque prælatus res & jura ab Antecessore relicta ex titulo *pro suo* præscribere potest,

test. *arg. l. fin. ff. pro suo. Gloss. in c. de quarta. v. tueri. h. t.*

Similiter evenire potest, ut aliquis ex solo titulo, *pro soluto*, præscribat, si v. g. debitor rem alienam persolvat, & causam obligationis non exprimat, sed simpliciter v. g. dicat, quia patri tuo hanc rem certa de causa debui, ideò tibi eandem exsolvo. *vid. Arnold. Rath. d. tract. de usucap. c. 3. assert. 4. 5. & 9.*

24 Circa titulum, *pro herede*, docet quoque Arn. Rath. *d. c. 3. assert. 23. & seq.* quod licet videatur aut inutilis, si defunctus in mala fide fuit, quæ & ipsa heredi nocet, vel superfluus, si defunctus rem bona fide & titulo possedit, cum ex hoc ipso res præscribatur, procedat tamen in dubio, si de mala fide defuncti non constet. Non verò admittit præscriptionem ex hoc titulo *pro herede*, si rem defuncto commodatam aut apud eum depositam, heres bona fide jure hereditario tanquam propriam possederit, cum heres in omne jus defuncti succedens censeatur tenere rem eo modo quo defunctus tenuit, *l. cum heres. ff. de divers. temp. præscr.* solo animo autem nullus possit sibi causam possessionis mutare. *l. cum nemo. C. de acquir. poss.* nisi aliquo facto intervertat domino possessionem, ei reposcenti rem denegando. *tex. in d. l. cum heres. & in §. sed tamen Inst. h. t.*

25 Cæterùm non tantùm Titulus, qui revera intervenit, parit usucapionem, sed etiam ali-

-uan-

quando Titulus putativus, qui justo errore putatur intervenisse, quamvis non intervenerit. talis enim Titulus licet ex se utpote nullus nihil operari possit, quia tamen inducit justam causam credendi rem suam esse, ideò Titulum *pro suo*, aut *pro soluto* substituit. Justus autem error est, qui causatur ex facto alieno, scil. ex persuasione ejus, qui rem mihi tradidit v. g. servi, vel Procuratoris asserentis, se eam rem emisse. *l. quod vulgò. 11. ff. pro emptore. l. fin. ff. pro suo. l. fin. ff. pro legato.* Non obstat, quòd error falsæ causæ usucapionem non pariat, ut dicitur *in §. error. Instit. hoc tit.* quia intelligitur de errore in facto proprio, adeòque injusto, vel quando traditio non est secuta, cum non sufficiat opinari, rem ad se pertinere, nisi traditio aliquem possessorem constituat. *Harp. in d. §. error. n. 2.*

Quandonam autem & in quibus præscriptionibus titulus requiratur, in §. seq. explicabimus.

§. V.

De possessione legitimo tempore continuata.

SUMMARIA.

26. *Possessio quid & quotuplex.*
27. *Quæ possessio requiratur.*
28. *Res mobiles quo tempore præscribantur & quid, si sint Ecclesiasticæ.*

29. Res

29. *Res immobiles, quo tempore præscribantur.*
30. *Res immobiles Ecclesiæ quando præscribantur, & an requiratur titulus.*
31. *Quid si res privati transeat ad Ecclesiam.*
32. *Ecclesia Romana gaudet centenariâ præscriptione.*
33. *Monasteria quædam sunt circa tempus præscriptionis privilegata.*
34. *Immemorialis præscriptio quæ dicatur.*

Sub hac rubrica 3. continentur, scil. possessio, tempus legitimum, & possessionis continuatio, de quibus breviter magis præcipua referemus.

De Possessione.

26 Possessio est *detentio rei vacuæ in commercio existentis cum animo eam sibi habendi.* is ergo qui rem detinet tanquam suam, vel jure aliquo utitur tanquam sibi competente, possidere dicitur, circa jura tamen incorporalia, quæ sub sensum corporeum non cadunt, sed tantum juris intellectum habent, *quasi possessio* vocatur. Est autem possessio alia *naturalis* alia *civilis.* *Naturalis* est ipsa actualis rei insistentia, seu detentio. *Civilis* verò est ille animus rem possidendi tanquam suam, *l. quæcunque* 13. §. 1. *ff. de publ. act.* & *l. si servus.* 22. §. 1. *ff. de Noxal. act.*

Porrò

Porrò recepta est juris Regula, *sine possessione non currere præscriptionem. c. 3. de R. I. in 6. l. sine possessione. ff. de usucap.*

Et quidem ad inchoandam præscriptionem utraque possessio concurrere debet, sed ad complendam etiam Civilis sufficit, licet possessor naturali exciderit, vel eam ex causa absentiæ reliquerit. *l. 1. §. per servum. l. 6. §. 1. l. si id. 25. §. 2. ff de acq. poss.* censetur tamen etiam amissa Civilis possessio, si naturali à tertio occupatâ prior possessor sciens & potens præparatoria recuperationis non fecerit, aut vacuam reassumere neglexerit. *vid. Covar. in releEt. c. possessor. §. 9. n. 4. Arn. Rath. in tract. de usucap. c. 5. assert. 7. & 8.* 27

Neq; opus est, ut res à præscribente semper personaliter possideatur, quia possessio etiam per alium retinetur, qui principalis nomine rem habet, ut per procuratorem, filium, servum, conductorem, usufructuarium, &c. *l. 1. §. 2. cum seq. ff. de acq. poss.* plura de possessione ejusque acquisitione & amissione vid. per tex. & Interp. in tit. *ff. & C. de acquir. possess.*

De Tempore legitimo.

TEmpus ad præscriptionem requisitum est varium pro diversitate rerum & causarum.

Distinguendum inprimis inter res *mobiles*, ac *immobiles*, atq; inter possessoré cum titulo & sine titulo.

Res *mobiles*, cum titulo, triennio præscribuntur, §. 1. *Inst. de usucap. l. un. C. de usucap. transf.* an etiam si ad Ecclesiam spectent? ita traditur *in auth. quas actiones C. de SS. Eccles.* & tradunt communiter DD. *teste Rath. d. cap. 5. assert. 14. Laym. in Theol. mor. lib. 3.* 28

*tract.1.cap.8.n.13.*interim Panorm. & Host.*in c.1. de in integr.rest.*putant æquius esse,ut sicut text. Jur. Can. inter res mobiles & immobiles non distinguit, *c. illud.8.h.t.*ita nec nos distinguere debeamus. *l. de pretio.ff.de publ.act.*non attendendo *d.auth.quas actiones.*cum sit constitutio Civilis circa Ecclesias ineffi-cax.*c.Ecclesia.de const.*quorum sententia saltem circa mobilia pretiosa absq; solennitate alienari prohibita videtur valde probabilis, nam & præscriptio alienationis species est,*l.alienationis.28. de V.S.* ergo sicut in alienatione mobilia pretiosa comparantur immobilibus,ita etiam in præscriptione.Addi etiam potest,quòd authenticæ in Cod.positæ tantum probent,quantum Novellis correspondent, ex quibus desumptæ sunt,at verò *d.auth.*habet plura admixta,quàm *Nov.131. c.6.* unde desumpta est, nec ibi Imper. circa triennij præscriptionem aut mobilia pretiosa meminit.

Sine titulo res mobiles 30. ann. spatio præscribi docet Vallens.*h.t.§.6.n.3.* Laym.*d.n.13.*

29 Res *immobiles*(quibus accensentur jura incorporalia)si ad privatum pertineant,cum titulo præscribuntur 10. annis inter præsentes,& 20. inter absentes,*t.t.C.de præs.longi temp.*& hæc dicitur *longi temporis* præscriptio. Dicuntur autem præsentes, qui in eadem provincia habitant: absentes, qui in diversis, sive deinde res in eadem provincia sita sit, sive alibi,quod si quis partim absens fuerit,partim præsens, semper tempus absentiæ duplicari debet. ita si v.g. præsentia fuerit 8. ann, & absentia 2. ad complendam præscriptionem præter illos 8. adhuc 4.

anni

anni requirentur. *l. cum in longi. §. sancimus. & auth. quod si quis. C. de præscript. longi temp.*

Sine titulo res immobiles 30. annorũ spatio præscribuntur, nec adhibetur distinctio inter præsentes & absentes, *l. 3. C. de præscript. 30. an.*

Et hæc circa res privatorum ita se habent. at si res immobilis vel jus aliquod ad Ecclesiam pertineat, olim quidem 30. ann. spatium aliquando sufficiebat, *per tex. & gl. in c. sanctorum. 3. h. t.* hodie verò 40. anni requiruntur. *c. de quarta. c. illud. & passim. h. t. c. 1. eod. in 6. Nov. 111. c. 1. auth. quas actiones. C. de SS. Eccles.* idemque locum habet in legatis aut donatis ad alias pias causas. *d. Nov. 111. c. 1. & Nov. 131, cap. 6. Pan. in c. 2. h. t. n. 10.* 30

Titulus tamen in hac præscriptione non aliter requiritur, quàm si præscribenti sit *Ius commune contrariũ vel contra cũ præsumptio habeatur*, ut dr, *in d. c. 1. h. tit. in 6.* quæ verba non de quavis contrarietate vel præsumptione intelligit Covar. *var. Res. lib. 1. cap. 17. n. 7.* sed de præsumptione cum forti resistentia propter graves quasdã inconvenientias ex contrario secuturas, veluti si intra alienam Parochiam præscribantur decimæ, &c. & dictum est *in parte 1. lib. 1. Tit. de elect. §. 1. n. 2.* Et circa præscriptionem rerum Ecclesiasticarum malè alienatarum videantur tradita superius in Tit. *de rebus Eccles. non alien. n. 22.*

Sed quid, si res alicujus privati postmodum ad Ecclesiam spectare incipiat, & contra illum privatum jam 5. anni elapsi sint, quantum adhuc temp' requiretur, ut hæc præscriptio contra Ecclesiam com- 31

compleatur? videtur saltem spatium 35. ann: requiri, ut ita conjunctim cum illis 5. qui contra privatum lapsi sunt 40. fiant. Sed verius est tantùm 20. annos desiderari, cùm media solùm præscriptio absit, & media jam contra privatum completa sit. *Sylv. V. præscriptio. q. 7. Molina de I. & I. Tract. 2. disp. 72.*

32 Contra Ecclesiam Romanam nonnisi centenaria præscriptio admittitur. *c. ad audientiam. 13. c. si diligenti. 17. in fin. h. t. c. 2. Eod. in 6. d. auth. quas actiones.* Sed quid de Ecclesijs *exemptis*, & rebus earum? Distinguunt DD. an de Jure exemptionis agatur, vel de rebus ad Ecclesiam exemptam spectantibus, ita ut priore casu tangente principaliter Jus Romanæ Ecclesiæ nonnisi centenaria præscriptio admittatur. *arg. tex. in c. cum dilecta. 4. de confirm. utili. & d. c. ad audientiam. Rath d. Tract. de usucap. c. 5. assert. 28. Chokier de Jurisd. Ord. in exempt. p. 1. q. 35. n. 3. & p. 3. q. 12. n. 4. & seqq.* posteriore autem etiam quadragenaria sufficiat. *Rath d. l. Covar. in Reiect. c. Possessor. p. 2. §. 2. n. 6.*

33 Refert etiam Rath. *d. c. 5. ass. 35.* Monasteria quædam & Ordines specialiter esse privilegiatos, ut majori, quàm 40. ann: præscriptione gaudeant, & ita Monast. Bendictinorum ab Eugenio IV. *Sexagenariam*, Ordinibus mendicantium, & Ordini Cisterciensium primùm in Hispania, & deinde per communicationem in superiori Germania *centenariam* præscriptionem à diversis Pontificibus esse concessam. adde etiam Molin. *d. disp. 72.* Less. *lib. 2. de I. & I. cap. 4. dub. 8. n. 25.*

Immemorialis præſcriptio dicitur illa, quando poſſeſſio tamdiu duravit, ut initium ei⁹ hominum memoriam exceſſerit. *c. ſuper quibuſdam. de V. S. l. 3. §. ductus aquæ. ff. de aq. quotidiana.* Et tunc potiſſimùm requiritur, quando reſiſtentia Juris eſt contra præſcribentem, neque is Tit. habet. *c. 1. h. t. in 6.* eſtque in Jure maximæ Authoritatis, & vim privilegij (in ſubjecto tamen capaci poſſeſſionis) habere aſſeritur, *Gloſſ. in d. c. ſuper quibuſdam.* Neq; comprehendi ſtatuto aut lege generalibus tantùm verbis excludente præſcriptionem per clauſulam: *non obſtante præſcriptione &c. Laym. d. c. 8. n. 15.* Advertunt practici eam probari per teſtes, qui ſaltem per 40. annos teſtentur de viſu vel ſenſu proprio, & de cætero etiam à ſuis majoribus ſemper audiêrint rei ſtatum ſic fuiſſe. *Cravetta de antiq. temp. p. 4. ſect. abſolutis differentijs. Minſ. cent. 1. obſerv. 30.* de qua præſcriptione plura dixi in Manual. Par. *p. 4. cap. 1. n. 7. & ſeqq.* 34

Contra fiſcum aliquando locum habet præſcriptio longiſſimi temporis, ut in bonis ei incorporatis, *§. res fiſci. ubi gl. & DD. Inſt. de uſucap.* aliquando quadriennij, ut in bonis ſine herede legitimo vacantibus & fiſco denunciatis. *l. 1. C. de quadrien. præſcript.* aliquando quinquennij, ut in bonis ob delictum commiſſis, *l. 2. C. de vectigal. Barth. in l. 2. C. de apoſtatis.* circa fiſcum tamen Eccleſiaſticum & bona propter crimen hæreſis confiſcanda vid. *cap. 2. h. t. in 6.*

Contra delicta regulariter præſcribitur 20. annis non tantùm quoad accuſationem, ſed etiam ex communiori quoad inquiſitionem, teſte Claro *lib. 5. ſent. §. fin. q. 51. n. 2.* Farin. *in praxi Crim. de inquiſit, lib. 1. tit.*

 1. q. 10.

1. *q.* 10. *n.* 3. imo contra adulterium & delicta carnis, nisi fuerint specialiter excepta, quinquennio, *l. quinquennium. ff. ad l. Juliam de adult. l. adulter. C. eod.* Rath. *d. c.* 5. *assert.* 21. Laym. *d. cap.* 8. *n.* 16. *vers. dico VIII.*

De continuatione Possessionis.

PRæter tempus legitimū requiritur insuper quod possessio fuerit continua, id est, nunquam interrupta. Ubi ante omnia Notandum differentiam inter *dormitionem & interruptionem* esse: si enim dormiat præscriptio tunc illud solū temp⁹ quo dormivit subducitur, & prius cum postremo coniungitur: si verò interrumpatur, imposterum de novo inchoanda erit.

Dormit autem præscriptio tempore vacantis Ecclesiæ, quæ mortuo Prælato, vel eo in schisma vel hæresin lapso censetur carere legitimo defensore, *cap. de quarta. & c. auditis. h. t. c.* 1. *& ult. ne sede vacante.* Item pestis grassantis tempore vel sævientis belli, modo ex his causis homines latere & tribunalia clausa esse soleant; quia generaliter non valenti agere non currit præscriptio, *c. prima actione,* 16. *q.* 3. *c. per bellicam.* 34. *q.* 1. Panor. *in c. illud. n.* 5. *& c. ex transmissa. n.* 4. *h. t.*

Interrumpitur autem præscriptio *naturaliter* aut *civiliter*, naturaliter tunc quoties unum ex substantialibus eiusdem requisitis ex postfacto & verè deficit, si scilicet ex postfacto possessor qui hactenus putavit se habere titulum, cognoscat se eum minimè habere, vel aliundè in notitiam juris alieni perveniat, vel possessionem naturalem & civilem etiam per iniuriam alterius amittat. Civiliter verò tunc interrumpitur, cum nullum quidem eius requisitum verè

&

& à parte rei deficit, juris tamen ſubtilitate & fictione cenſetur deficere, idque ex communiori ſententia non tantum per litis conteſtationem, ſed etiam per libelli oblationem & citationem, *per textum in l.* 2. *& l. fin. Cod. de annali exceptione.* Rath. *d.c.* 5. *aſſert.* 78. Extraiudicialis autem denuntiatio ordinariè præſcriptionem non interrumpit, quia hunc effectum à jure non habet, & non tenetur poſſeſſor alteri ſtatim credere, qui dicit rem ad ſe pertinere, niſi tam evidentia documenta exhibeat, ex quibus nemo vir prudens de iure ipſius dubitare poſſet, tum enim induceret veram malam fidem, & non tantùm civiliter, ſed etiam naturaliter interrumperet præſcriptionem.

Porrò naturalis & civilis interruptio quantum ad effectum duas notabiles habent differentias. Prima eſt quod naturalis interruptio ſe habet reſpectu omnium adverſariorum, & abſolutè præſcriptio interrupta ſit. *Text. & Interp. in l. naturaliter. ff. de uſuc.* Civilis verò interruptio tantùm ſe habet reſpectu illius qui litem movit. Unde ſi is non fuerit verus dominus, & interim contra verum dominum tempus elapſum ſit, erit præſcriptio completa, quamvis ille, qui Dominus non erat circa eam rem litem inſtituerit. *l.* 2. *Cod. quibus res judicata non noceat.*

Altera differentia eſt, quod poſſeſſio & præſcriptio naturaliter interrupta de novo inchoanda ſit: è contra civiliter interrupta tunc demùm interrupta maneat, ſi ſententia condemnatoria contra poſſeſſorem ſequatur. ſi verò poſſeſſor victoriam obtinuerit, vel per pactum aut transactionem à lite receſſum

ſum ſit, perinde tunc poſſeſſionis continuatio habetur, ac ſi lis mota nunquam fuiſſet. *Rath. dicto c. 5. aſſert. 80. & 81.* Felin. *in cap. illud. colum. 6. h. t.* Layman. *d. c. 8. n. 19.* Quod ſi Actor ſponte litem intermiſerit, & inſtantia per lapſum triennij perempta ſit, interruptionis civilis is erit effectus, quod actio ad 40. annos perpetuetur, *l. fin. Cod. de præſcript. 30. ann.*

Notandum tandem non requiri, ut una eademque perſona continuet poſſeſſionem, ſed jure ita conſtitutum eſſe, quod poſſeſſio de perſona in perſonam continuari poſſit, à donatore in donatarium, à teſtatore in heredem vel legatarium, à venditore in emptorem aut ex alio juſto titulo ſucceſſorem. Idque intelligitur non tantùm de primo ſucceſſore, ſed etiam de remotioribus, ut etiam in 3. 4. & 5. poſſeſſio continuetur, modò apud nullum medium interrupta fuerit. *l. pen. §. 1. ff. de divers. temp. præſcript.* Demùm adnotandum, quod probatis extremis poſſeſſionis ſcil. initio ejus & tempore litis, vel præſcriptionis finitæ præſumi media, ſive medij temporis poſſeſſionem, niſi adverſarius contrarium oſtendat, doceat Covar. *ad c. poſſeſſor. p. 2. §. 1. n. 1.* Rath *d. c. 5. aſſert. 57.* apud quem hæc materia prolixius videatur.

Atque hæc omnia ad Laudem & Gloriam omnipotentis DEI, Matris Divinæ gratiæ, S. Caroli, S. Benedicti atq; S. Ivonis, omniúmque Cœlitum honorem, Studioſorum verò Juris Canon: utilitatem, hactenus conſcripta S. Eccleſiæ & cujuſq; meliori & diſcreto Judicio lubens ſubmitto.

FINIS.



